



من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين

الكتاب المستطاب المتداول بين ارباب العلم والاصحاب

المختصر القدوري

تأليف
العلامة الفهامة مولانا ابوالحسين
احمد بن محمد بن احمد القدوري

مع حاشية المسماة

بالمظهر النوري

لحل ما في المختصر القدوري

المختصر القدوري

تتميمه

عبد الرزاق (الحمدي البهري)

ناشر ضياء علوم سنڌي ڪيشنر
ڏاکڻي سنڌي
پاڪستان

Email: ziauloom@isb.paknet.com.pk

☎ 0333-5166587

كلمة الناشر

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على سيدنا وسيد الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين ومن تبعهم باحسان الى يوم الدين ، وبعد :

بالفرح والسرور نقدم لكم هذه الحاشية "المظهر النورى" على المتن المشهور المتداول عند الأحناف وخاصة عند الطلاب فى المدارس المعروف بـ "مختصر القدورى" فكتابه من أجل الكتب الدينية واكملها من الفقه الاسلاميه . المحشى العلامة : هو العلامة القاضى عبدالرزاق البهتر الوى ، ولد فى رحاب أسرة كريمة وثقافة دينية ، وله علاقة وثيقة قديمة بالتدريس ، درّس علوم الحديث والفقه والتفسير فى مركز دينى مشهور فى العالم الإسلامى المعروف بـ الجامعة الرضوية ضياء العلوم راوالبندى بضع وعشرين سنة ، وكان مسؤولاً عن الاجابة للإستفتاءات الموصولة من انحاء الدولة ، وهو يجيب بالفتاوى المحلى بالادلة العقلية والنقلية ، المستدلة بالمصادر الإسلامية ، القرآن ، والحديث وغيرهما من مصادر الشريعة الاسلامية . اضافة الى ذلك انه خطيب عبقري وعالم كبير ومدرس عظيم وله صفات جليلة . وبحمد الله تعالى له براعة كاملة فى تصنيف الكتب والرسائل العلمية التى هى محببة جداً لدى عامة الناس وعلماء الامة ومشائخ الملة وخواصهم ،

أسلوب التحرير : أسلوب الاستاذ العلامة المحشى مدظله فى التحرير والتأليف سهل جداً ، بأن أى احد يفهم المسائل والفكرات بدون أى مشقة ، ماشاء الله سبحانه وتعالى قد كتب كتباً عديدة على الموضوعات المتلفة التى لا نجد مثيلها فى عصرنا الحاضر . مصنفاته فى اللغة الاردوية مثل "سمع هدايت" على بعض المسائل الاعتقادية . و "تسكين الجنان فى محاسن كنز الايمان" و "موت كما منظر" أى "منظر الموت" "مكانة المرأة فى الإسلام" "تقيل الابهامين" و "الصلوة والسلام عند الأذان" واستحباب استماع الأقامة فى حالة الجلوس" و "والامام الاعظم والفقه الحنفى" و "وحاشيته ، على ميزان الصرف" و "الحاشية على السراجى فى الميراث" وفى اللغة العربية "الحاشية على تلخيص المفتاح" و "الحاشية المسماة بذريعة النجاح على نور الايضاح" والحاشية على كنز الدقائق ، وخصوصاً هذه الحاشية على المختصر القدورى .

خصوصية هذا الكتاب : أن هذا الكتاب المسمى بمختصر القدورى أحسن كتاب من كتب الفقه حاوياً ما يحتاج اليه من الوقعات مع لطافة حجمه ولاختصار نظمه لما فيه تبين المسائل الشرعية ، وان هذا الكتاب مختصر من حيث الفاظه ولكنه طويل و بحر عريض من حيث بيان المطالب والمسائل .

الكتابة على الكمبيوتر : هذه تجربة لكتابة المتن العربية القديمة بهيئة قديمة مع بعض المحسنات الصورية ، وهذه المحاولة مع ذكر محاسنه الصورية والمعنوية من أصعب الفنون ، هكذا انتخاب كلمات لطيفة والاقتباسات الجميلة . لا يكتمل الا بالتدريب الكثير والممارسة الطويلة ، وساعد الاخوة : استاذ الجامعة حافظ محمد اسحاق ظفر ، وقاضى محمد يعقوب الجشتى فاضل - ا - جامعه قدير الدين ستى حفظهم الله تعالى فى إخراج طبع هذا الكتاب بمساعدة غوثيه كمبيوتر سينتر . برج فتح جنك . و ضياء العلوم كمبيوتر (راوالبندى) وأضافوا فى جمال الكتاب وحسنه بالجهد المسلسل وكمال الإخلاص .

ونرجو من الله تعالى برحمته أن يستفيد الناس خصوصاً محبى العلم والأدب من هذا الكتاب العلمى والموسوعة الفقهية والثقافية ، وواصلت ضياء العلوم ببلى كيشنر (راوالبندى) خدماتها فى نشر الإسلام وغلبة الدين الصحيح على الأديان الباطلة منذ زمن طويل . وحاولت إدارتها منذ بداية الأمر بأن تنشر الكتب التى تساعد الناس فى المحافظة على الأغراض الأخلاقية وتمثل فى تشكيل الصورة الصحيحة و بث عقائد الحققة أهل السنة والجماعة فى أذهان الناس . نقول أولاً وأخيراً الحمد لله بأننا نجحنا إلى حد بعيد فى غرضنا الأساسى ومقصدنا العظيم . ويشهد اعتماد الناس على إدارتنا بأننا نتقدم إلى الأمام بخدماتنا ومحاولاتنا حول الاسلام والدين الحنيف فى المستقبل ان شاء الله والله يضيئ ، فى ترقية هذه الإدارة لنشر دعوة الإسلامية . اللهم آمين .

سيد شهاب الدين شاه (مدير)

تعريف الفقه و موضوعه واستمداده و غرضه

تعريف الفقه : فالفقه لغة العلم بالشئ ثم خص بعلم الشريعة وفقه بالكسر فقها علم وفقه الضم فقاهة صار فقيها واصطلاحا عند الاصوليين العلم بالاحكام الشرعية الفرعية المكتسب من ادلتها التفصيلية وعند الفقهاء حفظ الفروع واقله ثلاث وعند اهل الحقيقة الجمع بين العلم والعمل لقول الحسن البصري انما الفقيه المعرض عن الدنيا الراهد في الآخرة البصير يعوب نفسه . **وموضوعه :** فعل المكلف ثبوتا او سلبا .

واستمداده : من الكتاب والسنة والاجماع والقياس **وغايته :** الفوز بسعادة الدارين . (درمختار)

خصائص الفقه : الفقه هو الجانب العملي من الشريعة ! كل ما شرع الله تعالى لحصوله من الاحكامات ، سواء بالقرآن ، أم بالسنة و سواء ما تعلق منها بكيفية الاعتقاد ، ويختص بها علم الكلام أو علم التوحيد ، أو بكيفية العمل ويختص بها علم الفقه . وقد بدأت نشأة الفقه تدريجيا في حياة النبي ﷺ وفي عصر الصحابة ، وكان سبب نشأته وظهوره المبكرين الصحابة هو حاجة الناس الماسة الى معرفة احكامات الوقائع الجديدة ، وظلت الحاجة إلى الفقه قائمة في كل زمان لتنظيم علاقات الناس الاجتماعية ، ومعرفة الحقوق والواجبات لكل انسان و ابقاء المصالح المتجددة ، ودرء المضار والمفاسد المتأصلة والطارئة . ويمتاز الفقه بعدة مزايا أو خصائص أهمها ما يأتي

١. **أساسه الوحي الإلهي :** يتميز الفقه عن غيره من القوانين الوضعية بأن مصدره وحى الله المتمثل في القرآن والسنة النبوية فكل مجتهد مقيد في استنباطه الاحكامات الشرعية بنص من هذين المصدرين ، وما يتفرع عنهما مباشرة وما ترشد اليه روح الشريعة ، ومقاصدها العامة ، وقواعدها ومبادئها الكلية ، فكان بذلك كامل النشأة ، سوى البيئة ، وطيد الأركان كمال مبادئه ، وتمام قواعده وارساء اصوله في زمن الرسالة وفترة الوحي على النبي ﷺ قال تعالى " اليوم اكملت لكم دينكم ، واتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الاسلام دينا " .

٢. **شموله كل متطلبات الحياة :** يمتاز الفقه عن القوانين بأنه يتناول علاقات للإنسان الثلاث ! علاقة بربه ، وعلاقة بنفسه ، وعلاقة بمجتمعه ، لأنه للدنيا والآخرة ، ولأنه دين ودولة ، وعام للبشرية وخالد إلى يوم القيامة ، فكامله كلها تتأزر فيها العقيدة والعبادة والأخلاق والمعاملة لتحقيق بتعظية الضمير ، والشعور بالواجب ، ومراقبة الله تعالى في السر والعلن ، واحترام الحقوق ، غاية الرضاء والطمانية والإيمان والسعادة والاستقرار ، وتنظيم الحياة الخاصة والعامة وإسعاد العالم كله . ومن أجل تلك الغاية ! كانت الاحكام الفقه تتعلق بما يصدر عن المكلف من أقوال وأفعال وعقود وتصرفات ، شاملة نوعين !

أقول : **أحكام العبادات !** من طهارة و صلوة وصيام وحج وزكاة ونذر ويمين ، ونحو ذلك مما يقصد به تنظيم علاقة الإنسان بربه .
الثاني : **أحكام المعاملات :** من عقود وتصرفات وعقوبات وجنایات و ضمانات ، وغيرها مما يقصد به تنظيم علاقات الناس بعضهم ببعض ، سواء كانوا أفرادا أم جماعات ، وهذه الاحكامات تنفرع إلى ما يلي :

١. **الاحكام التي تسمى حديثاً بالاحوال الشخصية :** وهي أحكامات الأسرة من بدء تكوينها الى نهايتها من زواج و طلاق ونسب ونفقة و ميراث ويقصد بها تنظيم علاقة الزوجين والآقارب بعضهم ببعض .

٢. **الاحكامات المدنية :** وهي التي تتعلق بمعاملات الأفراد ومبادلاتهم من بيع وإجارة ورهن وكفالة وشركة ومدانية ووفاء بالالتزام ، ويقصد بها تنظيم علاقات الأفراد المالية وحفظ حق المستحق .

٣. **الاحكامات الجنائية :** وهي التي تتعلق بما يصدر من المكلف من الجرائم ، وما يستحقه عليها من عقوبات ، ويقصد بها حفظ حياة الناس وأموالهم وأعراضهم وحقوقهم ، وتحديد علاقة المجني عليه بالجاني وبالأمة ، وضبط الأمن .

٤. **الاحكام المرافعات أو الاجراءات المدنية أو الجنائية :** وهي التي تتعلق بالقضاء والدعوى وطرق الاثبات بالشهادة واليمين والقرآن وغيرها ويقصد بها تنظيم الاجراءات .

٥. **الاحكامات الدستورية :** وهي التي تتعلق بنظام الحكم وأصوله ويقصد بها تحديد علاقة الحاكم بالمحكوم ، وتقرير ما للأفراد والجماعات من حقوق وما عليهم من الواجبات .

٦. **الاحكامات الدولية :** وهي التي تتعلق بتنظيم علاقة الدولة الإسلامية بغيرها من الدول في السلم والحرب ، وعلاقة غير المسلمين المواطنين بالدولة ، وتشمل الجهاد والمعاهدات ، ويقصد بها تحديد نوع العلاقة والتعاون الاحترام المتبادل بين الدول

٧. **الاحكام الاقتصادية المالية :** وهي التي تتعلق بحقوق الأفراد المالية والتزاماتهم في نظام المال ، وحقوق الدولة وواجباتها المالية ، وتنظيم موارد الخزينة ونفقاتها ويقصد بها العلاقات المالية بين الاغنياء والفقراء ، وبين الدولة والأفراد .

٨. **الأخلاق أو الآداب :** وهي التي تحد من جموع الانسان وتشجع أجواء الفضيلة التعاون والتراحم بين الناس .

وكان سبب اتساع الفقه هو ما جاء في السنة النبوية من الاحاديث الكثيرة في كل باب من هذه الأبواب

٣ : **اتصافه بالصفة الدينية حلا و صرفة :** يفترق الفقه عن القانون الوضعي في أن كل فعل أو تصرف مدني في المعاملات يتصف بوجوده فكرة الحلال والحرام فيه ، مما يؤدي إلى اتصاف أحكامات المعاملات بوصفين .

أحدهما : دينوي يبنى على ظاهر الفعل أو التصرف ، ولا علاقة له بالأمر المستتر الباطني ، هو الحكم القضائي ، لأن القاضي يحكم بما هو مستطاع وحكمه لا يجعل الباطل حقا والحق باطلا في الواقع ولا يحل الحرام ولا يحرم الحلال في الواقع ثم إن القضاء ملزم بعكس الفتوى .

والثاني : حكم أخروي يبنى على حقيقة الشئ والواقع وإن كان خفياً عن الآخرين ويعمل به فيما بين الشخص والله تعالى وهو الحكم الديني وهذا ما يعتمد عليه المفتي .

والفتوى هي الاخبار عن الحكم الشرعي من غير الزام . وفي النهاية . نسال الله تبارك وتعالى أن يوفقنا العلم بتفريق الخاصة و يعطينا التوفيق بنسبة هذه العلم .

مناقب الإمام أبي حنيفة : رحمة الله عليه هو الاسام الاعظم ابو حنيفة نعمان بن ثابت . وقد ثبت ان ثابتا والد الامام ادرك الامام علي ابن ابي طالب فدعا له ولذريته بالبركة . وصح ان اباحنيفة سمع الحديث من سبعة من الصحابة كما بسط في او اخرمنية المفتي و ادرك في صغرسه نحو عشرين صحابيا كما بسط في اوائل الضياء . وقد صلى الفجر بوضوء العشاء اربعين سنة وحج خمسا وخمسين حجة . وراى ربه في المنام مائة مرة . ولها قصة مشهورة في حجة

الآخيرة : أنه استاذن حجة الكعبة بالدخول ليلا فقام بين العمودين على رجله اليمنى اى يعتمد على رجله اليمنى مع وضع اليسرى على الارض حتى ختم نصف القرآن ثم قام على رجله اليسرى مع وضع اليمنى على الارض حتى ختم القرآن . فلما سلم بكى وناجى ربه وقال " اللهم ما عبدك هذا العبد الضعيف حق عبادتك لكن عرفك حق معرفتك (اى عرفه بصفاته الدالة على كبريائه ومجده) فاعط نقصان الخدمة لكمال المعرفة " فهتف هاتف من جانب البيت : يا ابا حنيفة قد عرفنا حق المعرفة وخدمتنا فاحسنت الخدمة قد غفرنا لك ولمن اتبعك فى الخدمة والمعرفة او فيما ادى اليه اجتهادك من الاوامر والنواهي ولم يزغ عنها لابل مجرد التقليد . وقيل لابي حنيفة بم بلغت ما بلغت ؟ قال ما يخلت بالافادة وما استكتفت عن الاستفادة وهو فارس فى ميدان الفقه فان مبنى علم الحقيقة على العلم والعمل وتصفية النفس وقد وصفه بذلك عامة السلف ، فقال احمد بن حنبل فى حقه انه كان من العلم والورع والزهد وابتار الآخرة بمحل لا يدركه احد . ولقد ضرب بالسياط ليلى القضاء فلم يفعل . وقال عبد الله بن المبارك ليس احد احق من ان يقتدى به من ابي حنيفة لانه كان اماما تقيا نكيا ورعا عالما فقيها كشف العلم كشفا لم يكشفه احد ببصر وفهم وفطنة وتقى . وقال الثورى لمن قال له جئت من عند ابي حنيفة " لقد جئت من عند اعيد اهل الارض وتوفى ببغداد قيل فى السجن ليلى القضاء وله سبعون سنة بتاريخ خمسين ومائة . وقيل يوم توفى ولد الامام الشافعى رضى الله عنه . وقال الامام الشافعى رحمة الله عليه انى لا تبرك بابى حنيفة واجب الى قبره فاذا عرضت لى حاجة صليت ركعتين وسألت الله تعالى عند قبره فقتضى سريرا . وذكر بعض من كتب على المنهاج ان الشافعى صلى الصبح عند قبره فلم يفت فقيل له لم لم تفت ؟ قال تأدب مع صاحب هذا القبر . (درمختار ، شامى)

طبقات الحنفية : لا بد للمفتى من الاطلاع عليه لينزل الناس منازلهم ولا يقدم ادناهم على اعلامهم وهى على خمسة . **الاولى :** طبقة المتقدمين نحو ابي يوسف ومحمد وزفر وغيرهم فانهم يجتهدون فى المذهب ويستخرجون الاحكام عن الادلة الاربعة على حسب القواعد التى قررها استاذهم ابو حنيفة فانهم وان خالفوه فى بعض الاحكام والفروع لكنهم يقلنون فى قواعد الاصول بخلاف مالك والشافعى وابن حنبل فانهم يخالفونه فى احكام الفروع غير مقلدين له فى الاصول . **الثانية :** طبقة اكابر المتأخرين من الحنفية كابى بكر احمد الخصاص والامام ابي جعفر احمد الطحاوى وابى الحسن الكرخى وشمس الائمة عبدالعزيز الحلوانى وشمس الائمة محمد السرخسى وفخر الاسلام على بن محمد البزدوى والامام فخر الدين حسن المعروف بقاضىخان والصدر الاجل برهان الدين محمود صاحب ذخيرة البرهانية والمحيط البرهاني والشيخ طاهر بن احمد صاحب النصاب والخلاصة وامثالهم فانهم يقدرون على الاجتهاد فى المسائل التى لا رواية فيها عن صاحب المذهب ولا يقدرون على المخالفة له لا فى الاصول ولا فى الفروع ولكنهم يستنبطونها على حسب الاصول . **الثالثة :** طبقة اصحاب الترخيع من المقلدين كابى بكر احمد بن على الرازى واضوايه فانهم لا يقدرون على الاجتهاد اصلا لكنهم لاحاطتهم بالاصول وضبطهم للمأخذ يقدرون على تفصيل قول مجمل ذى وجهين وحكم مبهم لا مرنى منقول عن ابي حنيفة او عن واحد من اصحابه بنظرهم ورايهم فى الاصول والمقايضة على امثاله ونظائره من الفروع وما وقع فى الهداية كذا فى تخريج الرازى من هذا القبيل . **الرابعة :** طبقة اصحاب الترخيع من المقلدين كابى الحسين احمد القدورى وشيخ الاسلام برهان الدين على المرغينانى صاحب الهداية وامثالهما وشانهم تفصيل بعض الروايات على بعض آخر بقولهم هذا اولى وهذا اصح وهذا اوضح دراية وهذا اوفق للقياس وهذا ارفق بالناس . **الخامسة :** طبقة المقلدين القادرين على التمييز بين القوى والقوى والضعيف . وظاهر المذهب وظاهر الروايات والروايات النادرة كشمس الائمة محمد بن عبد الله الكردى تلميذ صاحب الهداية وجمال الدين الحصرى وحافظ الدين السفى وغيرهم مثل اصحاب المتن من المتأخرين كصاحب المختار وصاحب الوقاية وصاحب الجمع وشانهم ان لا ينقلوا فى كتبهم الاقوال المروودة والروايات الضعيفة وهذه الطبقة ادنى طبقات المتفقهين واما الذين هم دون ذلك فانهم كانوا ناقضين عامين يلزمهم تقليد فقهاء عصرهم ولا يحل لهم ان يفتروا الا بطريق الحكاية فيحكى ما يضبطه من افواه العلماء . (عمدة الراية)

طبقات المسائل : اعلم ان مسائل اصحابنا الحنفية على ثلاث طبقات . **الاولى :** مسائل الاصول وتسمى بظاهر الرواية ايضا وهى مسائل مروية عن اصحاب المذهب وهم ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد ويليح بهم زفر والحسن بن زياد وغيرهما ممن اخذ عن الامام لكن الغالب الشائع فى ظاهر الرواية ان يكون قول الثلاثة وكتب بظاهر الرواية كتب محمد الستة المبسوط والزيادات والجامع الصغير والجامع الكبير والسير الصغير والسير الكبير . وانما سميت بظاهر الرواية لانها رويت عن محمد بروايات الثقات فهى ثابتة عنه اما متواترة او مشهورة عنه . **الثانية :** مسائل النوادر وهى المروية عن اصحابنا المذكورين لكن لا فى الكتب المذكورة بل اى فى كتب اخر لمحمد كالكليات والتهرنيات والجرجانيات والرقيات (وانما قيل لها غير بظاهر الرواية لانها لم ترو عن محمد بروايات ظاهرة ثابتة صحيحة كالكتب الاولى) واما فى كتب غير كتب محمد كالمحرر للحسن بن زياد وغيره ومنها كتب الامالى المروية عن ابي يوسف والامالى جمع املاء وهو ما يقول العالم بما فتح الله تعالى عليه من ظهر قلبه ويكتبه التلامذة وكان ذلك عادة السلف واما برواية مفردة كرواية ابن سمانة والمعلى بن منصور وغيرهما فى مسائل معينة . **الثالثة :** الرافعات وهى مسائل استنبطها المجتهدون المتأخرون لما سئلوا عنها ولم يجدوا فيها رواية فيها رواية وهم اصحاب ابي يوسف ومحمد واصحاب اصحابهما وهلم جرا . (شامى)

الحكمة فى مخالفة تلامذة الامام له : قد قيل الحكمة فى مخالفة تلامذة له انه رأى صبيا يلعب فى الطين فحذره من السقوط فاجابه بان احذر انت السقوط فان فى سقوطك سقوط العالم . فحينئذ قال لاصحابه : اذا ظهر لكم فى مسئلة وجه الدليل على غير ما اقول فقولوا به فكان كل يخذ برواية عنه ويرجحها (اى فليس لاحد منهم قول خارج عن اقواله) وهذا من غاية احتياطة وورعه . وعلم بان الاختلاف من آثار الرحمة فكلما كان الاختلاف اكثر كانت الرحمة اوفر . (درمختار ، شامى)

اما العلامات للافتك : فقول له عليه الفتوى وبه يفتى وبه نأخذ وعليه الاعتماد وعليه عمل اليوم وعليه عمل الامة وهو الصحيح او الاصح او الاظهر او الاشبه او الاجم او المختار ونحوها مما ذكر فى حاشية البزدوى . وقال شيخنا الرملى فى فتاوه : وبعض الفاظ أكد من بعض ؛ فلفظ الفتوى أكد من لفظ الصحيح والاصح والاشبه وغيرها ولفظ وبه يفتى أكد من الفتوى عليه ؛ لان الاول يفيد الحصر والثانى يفيد الاصحىة . والاصح أكد من الصحيح . هذا هو المشهور عند الجمهور . وفى شرح المنية عكسه والاحوط أكد من الاحتياط . (درمختار ، شامى) **رسم المفتى :** ان ما اتفق عليه اصحابنا فى الروايات الظاهرة يفتى به قطعا واختلاف فيما اختلفوا فيه والاصح كما فى السراجية وغيرها انه يفتى بقول الامام على الاطلاق ثم يقول الثانى اى ابي يوسف ثم يقول الثالث اى محمد ثم يقول زفر والحسن بن زياد . وصح فى الحاوى القدسى قوة المدرك اى من كان له قوة ادراك لقوة المدرك يفتى بالقول القوى المدرك والا فالترتيب . وفى وقف البحر وغيره : متى كان فى المسئلة قولان مصححان جاز القضاء والافناء باحدهما . (درمختار ، شامى)

مناقب الامام ابي يوسف رحمه الله عليه هو القاضي يعقوب بن ابراهيم الكوفي اول من دعي بقاضي القضاة في الإسلام . وكان قد تولي القضاء من الخلفاء الثلاثة الدهلي و ابنه الهادي الرشيد . وكان الرشيد يكرمه و يجعله و كان يصلي حين صار قاضيا في كل يوم مائتي ركعة . تفقه على ابن ابي ليلى ثم تركه و لزم ابا حنيفة و سماع منه و من عطاء بن السائب . ولم يكن من اصحاب ابي حنيفة مثله . و هو اول من وضع الكتب في اصول الفقه على مذهب ابي حنيفة و نشر علمه في اقطار الارض و بث المسائل و كان يحفظ من التفسير و الحديث و ايام العرب القدر الكثير . وقال يحيى بن معين : ليس في اهل الرأي احد اكثر حديثا ولا ثبت منه . و كانت وفاته سنة الثنتين و ثمانين بعد المائة . (عدة الرعية ، التعليق الممجد)

مناقب الامام محمد رحمه الله عليه : هو ابو عبدالله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (الشيبان قبيلة معروفة) اصله من دمشق من اهل قرية حرسنا ، قدم ابوه العراق فولد بها محمد سنة ثنتين و ثلاثين ومائة . و نشأ بالكوفة و تفقه على ابي حنيفة و سماع الحديث من الثوري و مسعر و عمر بن ذر و مالك بن مغول و الازاعي و مالك بن انس و ربيعة بن صالح و جماعة . و روى عنه الشافعي و ابو سليمان الجوزجاني و ابو عبيد و غيره . يعني طلب الحديث و سماع سمعا كثيرا و جالس ابا حنيفة و سماع منه . و نظر في الرأي فقلب عليه و عرف به و تقدم فيه . و قدم بغداد فنزل بها و اختلف اليه الناس و سمعوا منه الحديث و الرأي . و خرج الى الرقة و هارون الرشيد فيها فولما قضائها . و صنف كتابا سمي بالرقيات ثم عزله و قدم بغداد فلما خرج هارون الرشيد الى الري الخرجة الاولى امره فخرج معه فمات بالري سنة تسع و ثمانين ومائة . وقال الشافعي ما رأيت الفقيه منه كنت اظن اذا رأيته يقرأ القرآن كان القرآن نزل بلغته . وقال ايضا ما رأيت اعقل من محمد بن الحسن و قال ابن عبد الحكيم سمعت الشافعي يقول : قال محمد اقممت على باب مالك ثلاث سنين و سمعت منه اكثر من سبع مائة حديث و قال الربيع سمعت الشافعي يقول حملت عن محمد و قر بعير كذا . (التعليق الممجد)

مناقب الامام مالك رحمه الله عليه : هو ابو عبدالله مالك بن انس الاصمعي و هو غير انس بن مالك كما توهم الاصمعي نسبة الى ذي اصبع ملك من ملوك اليمن احدا جداد الامام مالك و هو من تابعي التابعين و قيل من التابعين . و ولد في ربيع الاول سنة ثلاث و مائة على الاظهر . وقال الشافعي رأيت على باب مالك كراعا من افراس خراسان و يقال مصر ما رايت احسن منه فقلت ما احسنه ! فقال هي هدية مني اليك يا ابا عبد الله فقلت دغ لتفكك دابة تركها ، فقال انا استحيى من الله ان اطأ تربة بحافر دابة فيها رسول الله . و كان مبالغا في تعظيم حديثه عليه السلام حتى اذا اراد ان يحدث تواض و جلس على صدر فراشه و سرح لحيته و تطيب و تمكن من الجلوس على قار و هبة ثم حدث . فقبل له في ذلك فقال احب ان اعظم حديث رسول الله عليه السلام . و سأل الرشيد عنه الك دار قال لا فاعطاه ثلاثة آلاف دينار و قال اشترى بها دارا فاخذها و لم ينفقها و لما اراد الشخص قال لمالك ينبغي ان تخرج معي فاني عزمتم ان احمل الناس على الموطأ كما حمل عثمان الناس على القرآن فقال اما حمل الناس على الموطأ فلا سبيل اليه ؛ لان اصحاب رسول الله عليه السلام انصرفوا بعده في الامصار فحدثوا فعند اهل كل مصر علم ، و قد قال عليه السلام اختلاف امتي رحمة ، و اما الخروج معك فلا سبيل اليه لان النبي عليه السلام قال المدينة خير لهم لو كانوا يعلمون ، و هذه دنائيركم كما هي ان شتمت فخذوها و ان شتمتم فدعوها . يعني انك انما كلفتني مفارقة المدينة لما صنعت الي فلا اوثر الدنيا على مدينة رسول الله عليه السلام . و توفي في ربيع الاول سنة تسع او ثمان و سبعين ومائة على الاصح . (مرقاة بحذف)

مناقب الامام الشافعي رحمه الله عليه : هو ابو عبدالله محمد بن ابراهيم الشافعي نسبة الى شافع احدا جداده ثم نسبة اهل عذبه ايضا شافعي و لد بغزة على الاصح سنة خمسين ومائة اتفاقا و هي سنة و فاة ابي حنيفة و قيل و لد يوم موته و نشأ يتيما في حجر امه في ضيق عيش و تعلم القرآن سبع سنين . ثم حب اليه مجالسة العلماء و كان يكتب ما يستفيد منهم في العظام و نحوها ليعجزه عن الورق ، ثم قدم المدينة و عمره ثلاث عشرة سنة فلازم مالكا فاكرمه و عامله لنسبه و علمه و فهمه و ادبه و عقله بما هو الاثني بهما . و كان حفظ الموطأ بمكة لما اراد الرحلة الى مالكا حين يسمع انه امام المسلمين . و كان مالكا يستزيده من قرأته لاجابه بها حتى قرأه عليه في ايام يسيرة . ثم رحل الى العراق و جد في التحصيل و ناظر محمد بن الحسن و غيره . و نشر علم الحديث . قال محمد بن الحسن في مدح الشافعي انه استعار مني كتاب الاوسط لابي حنيفة و حفظه في يوم و ليلة . و صنف في العراق كتابه القديم المسمى بالحجة ثم رحل الى مصر سنة تسع و ثمانين ومائة و صنف كتبه الجديدة بها و رجع عن تلك . و مجموعها يبلغ مائة و ثلاثة عشر مصنفا . و سار ذكرها في البلد ان و قصده الناس من الاقطار للاخذ عنه . و كان يكتب ثلث الليل ثم يصلي ثلثة ثم ينام ثلثة و يختم كل يوم ختمة . اقول له في ايام رمضان . و قال الكرابيسي سمعته يقول يكره للرجل ان يقول " قال الرسول " لكن يقول : " قال رسول الله عليه السلام " و كان له اليد الطولي في السخاء و كانت له المعرفة الشامة بالرمي حتى يصيب عشرة من عشرة . و توفي آخر يوم من رجب ليلة الخميس او ليلة الجمعة و كان قد صلى المغرب سنة اربع و مائتين و قربة بقرالة مصر و عاش اربعا و خمسين سنة . (مرقاة المناقب بحذف)

مناقب الامام احمد بن محمد بن حنبل رحمه الله عليه : هو ابو عبدالله احمد بن حنبل الشيباني المعروف باحمد بن حنبل بالنسبة المجازية الشيباني نسبة الى قبيلة و هو المروزي ثم البغدادى . و لد ببغداد سنة اربع و مئتين ومائة و مات بها سنة احدى و اربعين و مائتين و له سبع و سبعون سنة . كان اماما في الفقه و الحديث و الزهد و الورع و العادة و به عرف الصحيح و السقيم و المجروح من المحدثين . رحل الى مكة و الكوفة و المدينة و اليمن و الشام و الجزيرة . و سماع يزيد بن هارون و يحيى بن سعيد القطان و سفيان بن عيينه و محمد بن ادريس الشافعي و عبد الرزاق بن همام و غيره . و هو احد المجتهدين المعمول بقوله . قال ابو زرعة كان احمد يحفظ الف الف حديث فقبل له ما يدريك قال ناكركه فاحذت عليه الابواب . و قال ابو داود السجستاني كان مجالسة احمد بن حنبل مجالسة الآخرة لا يذكر فيها شيء من امر الدنيا . و في مذهبه انة كبار مشايخ عظام فممنهم الفوت الاعظم عبدالقادر جيلاني . و قال احمد بن حنبل ان القرآن غير مخلوق و قد جرى عليه في ذلك محنة عظيمة فان خليفته كان معترليا فاخذته و ضربه و جعما ليعترف بان القرآن مخلوق فلم يعترف . و قال ميمون بن الاصبغ كنت ببغداد فسمعت ضجة فقلت ما هذا ؟ فقالوا احمد بن حنبل يمتحن فاخذت فلما ضرب سوطا قال " بسم الله " فلما ضرب الثاني قال " لا حول ولا قوة الا بالله " فلما ضرب الثالث قال " القرآن كلام الله غير مخلوق " فلما ضرب الرابع قال " لن يصيبنا الا ما كتب الله لنا " ف ضرب تسعة و عشرين سوطا . و روى ان الشافعي اتم بقميص و قيل هذا قميص احمد ضرب فيه ففسله بالماء و شربه و عجب منه خلى وجهه و رأى بعض الصالحين في المنام بعد موته فسأله عن حاله فقال : دخلت على الله فقال يا احمد قد اوديت فينا فانظر الي و جهنا . (سوقى نبراس)

الفهرس

رقم الموضوعات	الصفحة	رقم الموضوعات	الصفحة
1	كلمة الناشر ، مقدمة	22	باب الجمعة
2	خطبة الكتاب	23	باب العيدين
3	كتاب الطهارة	24	باب الكسوف
4	باب التيمم	25	باب الاستسقاء
5	باب المسح على الخفين	26	باب قيام رمضان
6	باب الحيض	27	باب صلاة الخوف
7	والنفاس	28	باب الجنائز
8	باب الأنجاس	29	باب الشهيد
9	كتاب الصلاة	30	باب الصلاة في الكعبة
11	باب الأذان	31	كتاب الزكاة
12	باب شروط الصلاة	32	باب زكاة الابل
13	باب صفة الصلاة	33	باب صدقة البقر
14	باب الامامة	34	باب الغنم
15	باب قضاء الفوائت	35	باب زكاة الخيل
16	باب الأوقات المكروهة	36	باب زكاة الفضة
17	باب النوافل	37	باب زكاة الذهب
18	باب سجود السهو	38	باب زكاة العروض
19	باب صلاة المريض	39	باب زكاة الزروع والثمار
20	باب سجود التلاوة	40	باب من يجوز دفع الصدقة اليه
21	باب صلاة المسافر		

الصفحة	رقم الموضوعات	الصفحة	رقم الموضوعات
206	كتاب الحجر	62	122 باب صدقة الفطر
213	كتاب الاقرار	63	127 كتاب الصوم
222	كتاب الاجارة	64	131 باب الاعتكاف
234	كتاب الشفعة	65	133 كتاب الحج
244	كتاب الشركة	66	147 باب القران
251	كتاب المضاربة	67	148 باب التمتع
257	كتاب الوكالة	68	151 باب الجنایات
267	كتاب الكفالة	69	159 باب الاحصار
274	كتاب الحوالة	70	160 باب الفوات
275	كتاب الصلح	71	161 باب الهدى
280	كتاب الهبة	72	164 كتاب البيوع
286	كتاب الوقف	73	169 باب خيار الشرط
290	كتاب الغصب	74	172 باب الرؤية
295	كتاب الوديعة	75	173 باب خيار العيب
297	كتاب العارية	76	176 باب البيع الفاسد
300	كتاب اللقيط	77	181 باب الاقالة
301	كتاب اللقطة	78	182 باب المرابحة والتولية
303	كتاب الخنثى	79	185 باب الربا
305	كتاب المفقود	80	188 باب السلم
306	كتاب الابق	81	193 باب الصرف
307	كتاب احياء الموات	82	197 كتاب الرهن

الصفحة	رقم الموضوعات	الصفحة	رقم الموضوعات
422	كتاب الحدود 105	309	كتاب المأذون 83
427	باب حد الشرب 106	312	كتاب المزارعة 84
429	باب حد القذف 107	314	كتاب المساقاة 85
432	كتاب السرقة وقطاع الطريق 108	316	كتاب النكاح 86
438	كتاب الاشربة 109	336	كتاب الرضاع 87
440	كتاب الصيد والذبائح 110	340	كتاب الطلاق 88
446	كتاب الاضحية 111	352	باب الرجعة 89
448	كتاب الايمان 112	355	كتاب الايلاء 90
459	كتاب الدعوى 113	358	كتاب الخلع 91
471	كتاب الشهادات 114	360	كتاب الظهار 92
479	كتاب الرجوع عن الشهادة 115	365	كتاب اللعان 93
481	كتاب آداب القاضي 116	368	كتاب العدة 94
487	كتاب القسمة 117	386	كتاب النفقات 95
492	كتاب الاكراه 117	385	كتاب العتاق 96
495	كتاب السير 119	389	باب التدبير 97
514	كتاب الحظر والاباحة 120	390	باب الاستيلاء 98
522	كتاب الوصايا 122	393	كتاب التوكيات 99
531	كتاب الفرائض 123	398	كتاب الولاء 100
533	باب اقرب العصبات 124	401	كتاب الجنائيات 101
534	باب الحجب 125	407	كتاب الديات 102
535	باب الرد 126	417	باب القسامة 103
538	باب ذوى الارحام 127	420	كتاب المعاقل 104
429	باب حساب الفرائض 128		

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله

{بسم الله الرحمن الرحيم} الحمد لله الواسع الباسط الماجد الرزاق العزيز. والصلاة والسلام على رسوله الكريم الحبيب وعلى آله وأصحابه الطيبين الطاهرين. "قوله": بسم الله : أعلم أن الواجب أى الثابت على المصنف ثلاثة أشياء البسملة والحمدلة والصلاة على النبي. قدم التسمية لموافقة أسلوب القرآن ولحديث النبي " كل أمر ذى بال لم يبدأ بسم الله فهو اجزم " ولرد المشركين لأنهم يستندون بإسماء آلهتهم أى بإسماء اللات والعزى. والإتيان بالبسملة تارة يكون " واجبا " على القول بأنها آية من الفاتحة وتارة يكون " سنة " كما فى الوضوء ، وأول كل أمر ذى بال ، ومنه الأكل والتصنيف والتعلم وغيرها. وتارة يكون " مباحا " كما هى بين الفاتحة والسورة على الراجح ، وفى كل قول مستحب وفى ابتداء المشى والقعود مثلا. وتارة يكون " حراما " كما عند الزنا و وطى الحائض وشرب الخمر وأكل مغصوب وغيرها. وإن إستحل ذلك عند فعل المعصية كفر وإلا لا. وتارة يكون " مكروها " كما فى أول سورة التوبة ، وعند شرب الدخان أى التنباك وفى محل النجاسة. " إسم " مشتق من " السمو " عند البصريين وهو العلو لأنه يعلو على المسمى وعلى قسيميه وعند الكوفيين من " وسم " وهو العلم أى العلامة على مسماه " الله " الألف واللام زائد عوضى لازم بمعنى معبود. وهو علم لذات الواجب الوجود على الأصح. قال القطب عبد القادر الجيلانى : الإسم الأعظم هو " الله " لكن بشرط أن تقول : " الله " وليس فى قلبك سواه. (طحطاوى بتغيير) "قوله" : الرحمن الرحيم : هما صفتان مشبهتان للمبالغة واختلف فيهما بأهما بمعنى واحد أو بينهما فرق ؟ قيل إنهما بمعنى واحد على وجه التأكيد وقيل بينهما فرق ، لأن زيادة المبنى تدل على زيادة المعانى وفى " الرحمان " حروف زائدة على " الرحيم " ، فلهذا الرحمن أبلغ من الرحيم اما بحسب شمول الرحمن للدارين والرحيم مختص بالآخرة لأن الرحمة الأخروية مختصة بالمؤمنين. واما الرحمن بحسب جلالت النعم والرحيم بحسب دائمتها. وإطلاق الرحمة على الله بمعنى التفضل والإحسان لأن رقة القلب يقتضى التفضل والإحسان فلا يطلق على الله تعالى . "قوله" : الحمد لله : ذكره بغير العطف إشارة إلى أن الحمد مستقل للتبرك به. " أل " فى الحمد للجنس أو للاستغراق أو للعهد . اللام فى " لله " إما للاختصاص أو للاستحقاق أو للملك. هذه الجملة خبرية بمعنى الإنشاء أو الخبرية لفظا ومعنى. وأركان الحمد خمسة : حامد ، محمود ، محمود عليه ، محمود به و صيغة الحمد. كما تقول "أستاذى شقيق لأنه يحسن إليّ " فأنت حامد والأستاذ محمود والشفقة محمود به والإحسان محمود عليه وقولك أستاذى شقيق صيغة الحمد. " الحمد " هو الإنشاء باللسان على وجه التعظيم بالنعمة وغيرها ، و إتيان الحمد تارة يكون " فرضا " أى واجبا كما فى الفاتحة فى الصلوة وتارة يكون " سنة مؤكدة " كما بعد العطاس إلى ثلاث مرات لأنه لا يكلف المزكوم. وتارة يكون " مندوبا " كما فى خطبة النكاح وفى ابتداء الدعاء والأمر ذى بال وبعد أكل وشرب ونحو ذلك ، وتارة يكون " مكروها " كما فى الأماكن المستفجرة ، وتارة يكون " حراما " كما فى حال الفرح بالمعصية.

رب العالمين والعاقبة للمتقين والصلوة

"قوله": رب: صفة مشبهة على الأصح وعند البعض إسم فاعل واصله "رأب" فحذفت الألف و أدغمت الباء في الباء. وهو من الترية أى تبليغ الشئ إلى كماله بحسب استعداده الأزلى شيئا فشيئا. و يطلق أيضا على الخالق والسيد والملك والمنعم والمصلح والعبود والصاحب إلا أن المشهور كونه بمعنى الترية فلهذا قال بعض المحققين أنه حقيقة فيه لا يجوز إطلاقه على غيره تعالى إلا أن يكون مضافا إلى غير ذى عقل كرب الدار ، لكن إذا كان مضافا إلى عاقل لا يجوز لإيهام الإشارك كرب العبد كما قال النبی "لا يقل أحد ربى ول يقل سيدى و مولای". واعترض على قول يوسف عليه السلام " انه ربى احسن مثنوى " فأجابوا أن هذا كان جائزا في زمانه كما كانت السجدة التعظيمة جائزة لغيره تعالى . وفي المرقاة المفاتيح قال على القارى رحمه الله والأظهر في الجواب عن قوله: " إنه ربى احسن مثنوى " أن الضمير لله تعالى أى انه خالقى احسن مزلتى وماوى . (روح المعاني بالحذف والزيادة) "قوله": العالمين : العالم إسم لما يعلم به كاختام إسم لما يختم به والقلب إسم لما يقلب به و الطابع إسم لما يطبع به ، و هو يطلق على كل ما سوى الله تعالى من الجواهر والأعراض فإنها مكنات ومفتقرة إلى مؤثر واجب لذاته تدل على وجوده. وإتيان الجمع باعتبار الأجناس المختلفة كما يقال : عالم الأفلاك وعالم العناصر وعالم النباتات وعالم الحيوانات وغيرها ، فجمعه بالياء والنون إن كان يطلق على العقلاء على وجه التغليب أى تغليب العقلاء على غير العقلاء أو كونه جمعا له بعد تخصيصه بهم وهو في حكم الصفات. وقيل : إسم للقدر المشترك بين أجناس ذوى العلم وهو الملائكة والانس والجن و يطلق على غيرهم على سبيل الاستيعاب، و قيل إسم جمع ، لكن هذا ليس بصحيح ، لأن الإسم الدال على أكثر من اثنين إن كان موضوعا للآحاد المجتمعة دالا عليها دلالة تكرار الواحد بالعطف فهو الجمع مثلا العالمين أى العالم والعالم والعالم. وإن كان موضوعا للحقيقة ملغى فيه اعتبار الفردية فهو إسم الجنس الجمعى كشم و ثمره ، وإن كان موضوعا لمجموع الآحاد فهو إسم جمع سواء كان له واحد كركب أو كرهط. فلينظر الناظر بنظر الإنصاف أى التعريفات صادقة عليه. (هذه نبذة من تفسير البضاوى و روح المعاني) "قوله": والعاقبة : حذف المضاف أى حسن العاقبة أو خير العاقبة للمتقين أى للمحصلين للتقوى يامثال الأوامر واجتناب النواهي. والتقوى على ثلاثة أقسام أحدها تقوى العوام وهي إنتفاء الكفر بالإيمان وثانيها تقوى الخواص وهي إمتثال الأوامر واجتناب النواهي ، وثالثها تقوى أخص الخواص وهي إتقاء ما يشغل عن الله. وههنا يصح أن يراد منها الأقسام الثلاثة يعنى خير العاقبة على حسب المراتب. (ماحصل من جلالين وحاشيته) "قوله": والصلوة : ذكر الصلوة على رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الحمد ، هو عادة العلماء لأن الله تعالى معطي الإنعامات ونبيه قاسم. وعن مجاهد في قول الله تعالى " ورفعنا لك ذكرك " قال لا أذكر إلا ذكرت أشهد أن لا اله إلا الله و أشهد أن محمدا رسول الله. صلى الله عليه وسلم. (نوى) "والصلوة" في اللغة بمعنى الدعاء و في الاصطلاح إذا ينسب إلى الله تعالى " فإرسال الرحمة " وإذا ينسب إلى الإنسان " فطلب الرحمة " وإذا ينسب إلى الملائكة " فإستغفار " وإذا ينسب إلى الوحوش والطيور و غيرها " فتسبيح " لكن في قوله تعالى: " إن الله و ملائكته يصلون على النبی صلى الله عليه وسلم " بمعنى يفيضون الخير على عموم الخلق لكي لا يلزم إجتماع الإشتراك أو الحقيقة و المجاز.

والسلام على رسوله محمد وآله واصحابه اجمعين.

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد ابو الحسن بن احمد بن محمد بن جعفر البغدادي المعروف بـ"القدوري" رحمه الله تعالى.

"قوله": والسلام : ذكر السلام بعد الصلاة لإمثال أمر الله وقد أمرنا الله تعالى بهما جميعا فقال : { صلوا عليه وسلموا تسليما } فإن قيل فقد جاءت الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم غير مقرونة بالسلام في آخر التشهد ؟ فالجواب أن السلام مقدم قبل الصلاة في كلمات التشهد وهو " السلام عليك أيها النبي صلى الله عليه وسلم ورحمة الله وبركاته " ولهذا قالت الصحابة رضي الله عنهم : يا رسول الله صلى الله عليك وسلم قد علمنا السلام عليك فكيف نصلي عليك (الحديث). وقد نص العلماء على كراهية الإقتصار على الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم من غير تسليم. (هذا ما حصل من النووي) أقول: وقد ثبت من بيان النووي أن الصلاة الإبراهيمي خال عن التسليم فلا بد أن يوصل التسليم بها في خارج الصلوات فالتأسف على الذين يقولون لا صلاة إلا الصلاة الإبراهيمي حال كونه مكتوبا في بداية خطبات الكتب بألفاظ مختلفة هذا قول عجيب جدا " كتابة الصلوات المختلفة جائزة وقراءتها لا يجوز "؟ "قوله": رسوله : إشارة إلى أعلى مراتب القرب وأولى منازل العجب ، وهو الفرد الأكمل والواصل إلى المقام الأفضل وقيل إن النبي والرسول مترادفان والأصح أن إنسان ذكر حر من بني آدم أوحى إليه بشرع وإن لم يؤمر بتبليغه فإن أمر به فرسول أيضا فالأول أعم من الثاني فكل رسول نبي ولاعكس وذكر الأخص في هذا المقام نص على معنى المرام (مرفقة المفاتيح) "قوله": محمد : مفعول من التحميد للمبالغة أي الذي يحمد حمدا بعد حمد أو الذي يحمد حمدا كثيرا قال النبي صلى الله عليه وسلم ألا تعجبون كيف يصرف الله عني شتم قريش ولعنهم يشتمون مذمما ويلعنون مذمما وأنا محمد (رواه البخاري) "قوله": وآله : آل أصله أهل بدليل أهيل يكون مضافا إلى ذي شرافة دينية كما يقال آل رسول ، أو ذي شرافة دنيوية مثل آل فرعون ولا يضاف إلى حقيق ولهذا لا يقال آل حجاج واعلم أن آل النبي صلى الله عليه وسلم يطلق على أزواجه وأولاده وبني هاشم وصحابته لكن المراد هنا سائر أمة الإجابة مطلقا وقوله عليه السلام: آل محمد كل تقى حمل على التقوى من الشرك لأن المقام للدعاء والعموم في الدعاء خير (طحطاوى مع الزيادة) "قوله": وأصحابه : أصحاب جمع صاحب أي صاحب النبي صلى الله عليه وسلم وهو من لقي النبي صلى الله عليه وسلم مؤمنا به ومات على الإسلام واعلم أن لقب الصحابي مختص بصاحب النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة هكذا : لكن صاحب والأصحاب ليسا يختص كل منهما "قوله": قال : هذا كلام تلميذ الشيخ يعني ألحق تلميذه هذه العبارة بالخطبة "قوله": الشيخ : الشيخ للتبجيل لمن لم يبلغ هذا السن وهو المراد ههنا كما يدل عليه لفظ الإمام والزاهد (العصام على الجامي) "قوله": الزاهد : الزهيد أي الشيء القليل والزاهد في الشيء الراغب عنه وإطلاق الزاهد على المتقي لأنه يرغب عن الدنيا ويتوجه إلى الله (مفردات راغب) "قوله": أبو الحسن : هذا يوجد في كثير من النسخ لكن الصحيح هو أبو حسين كما استفيد من تاريخ ابن خلكان وغيره "قوله": القدوري : بضم القاف والدال وسكون الواو وبكسر الراء المهملة ، وهو منسوب إلى "قدورة" قرية من قرى بغداد وقيل بالنسبة إلى بيع القدورة . لكن الصحيح هو القول الأول.

كتاب الطهارة: قال الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ ﴾

"قوله": كتاب : لغة الجمع واصطلاحاً طائفة من المسائل الفقهية اعتبرت مستقلة أى اعتبرها المعبر به مستقلة بحيث لا يتوقف تصور ما فيه على شئ قبله أو بعده اشتملت أنواعاً أولم تشتمل وإنما زاد اعتبارت ليدخل نحو الطهارة فإنما من نوابع الصلوة إلا أنها اعتبرت مستقلة بالمعنى السابق فأفردت بكتاب عليها قال اشتملت أنواعاً كهذا الكتاب فإن فيه طهارة الوضوء وطهارة الغسل والطهارة بالماء والطهارة بالتراب إلى غير ذلك وقال أولم تشتمل بأن لم يكن تحته باب ولا فصل ككتاب اللقطة والآبق والمفقود (مراقى وطحطاوى) "قوله": الطهارة : بفتح الطاء مصدر عبر الشئ بمعنى النظافة وعكسها الدنس وبكسرهما الآلة وبضمها فضل ما يتطهر به وشرعا حكم يطهر باخل الذي تتعلق به الصلوة لاستعمال الماء الطاهر قدمت الطهارة لأن مدار أمور الدين على الإعتقادات والآداب والعبادات والعقوبات والأولان ليسا من مسائل الفقه والعبادات خمسة الصلوة والزكوة والصوم والحج والجهاد. والمعاملات خمسة المعاوضات المالية والمناكحات والمخاصمات والأمانات والتركات. والعقوبات خمسة القصاص وحد السرقة والزنا والقذف والردة قدمت العبادات على غيرها اهتماماً بشأنها والصلوة تالية للإيمان والطهارة مفتاحها واعلم أن الطهارة على ضربين خفيفة كالوضوء وغليظة كالغسل من الجنابة والحيض والنفاس وإنما بدأ الشيخ بالحقيقة لأنها أعم وأغلب (طحطاوى ، درمختار ، شامى ، الجوهرة النيرة) قال الله تعالى : تبرك المصنف بتقديم الآية الدالة على فرضية الوضوء على حكمها وإن كانت القاعدة في الدعوى تقديمها (عناية) ببدء بها تبركا و دليلا على وجوبه ومن أسرارها أنها تشتمل على سبعة فصول كلها مثنى مثنى طهارتان ، الوضوء والغسل ، ومطهران الماء والصعيد، وحكمان الغسل والمسح ، وموجبان الحدث والجنابة ، وميحان المرض والسفر ، وكذا إثبات الغائط والملازمة وكرامتان تطهير الذنوب وإتمام النعمة (الجوهرة النيرة) "قوله": إذا قمتم إلى الصلوة : أي إذا أردتم القيام إليها كما في قوله تعالى: فإذا قرأت القرآن فاستعذ بالله عبر عن إرادة الفعل بالفعل المسبب عنها للإيجاز فإن قيل ظاهر الآية يوجب الوضوء على كل قائم إليها وإن لم يكن محدثا لما أن الأمر للوجوب قطعا والإجماع على خلافه وقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم (صلى الصلوات الخمس يوم الفتح بوضوء واحد فأجيب أن الخطاب خاص بالحدثين بقربة دلالة الحال واشترط الحدث في التيمم الذي هو بدله (أبو السعود) "قوله": فَاغْسِلُوا : الغسل بفتح الغين لغة إزالة الوسخ عن الشيء بإجراء الماء عليه ، وبضمها اسم لغسل تمام الجسد وللماء الذي يغسل به وبكسرهما ما يغسل به الرأس من حطمي وغيرها ومعناه الشرعي هو الإسالة مع التقاطر ولو قطراً حتى لو لم يسلم الماء بأن استعمله استعمال الدهن لم يجز في ظاهر الرواية (شامى ، بحر) "قوله": وجوهكم : حده من مبدأ سطح الجهة إلى أسفل السدق طولاً وما بين شحمتي الأذنين عرضاً (تنوير الابصار) "قوله": وأيديكم إلى المرافق : أي مع المرافق و واحداه مرفق أي مفصل والسنة أن يبدأ في غسل الذراعين من الأصابع إلى المرافق فإن عكس جاز (الجوهرة) "قوله": وامسحوا برؤوسكم : المسح هو الإصابة فلو كان شعره طويلاً فيمسح عليه من تحت أذنه لا يجوز وإن كان من فوقها جاز وإن كان بعض رأسه مخلوقاً فمسح على غير المخلوق جاز وإن أصاب رأسه ماء المطر أجزئه عن المسح سواء مسح أو لا وإن مسح رأسه ثم حلقه لم يجب عليه إعادة المسح وإن مسح رأسه بماء أخذه من حَيْثُ لم يجز لأنه مستعمل ، وإن مسحه ببلل في كفه لم يستعمله جاز (الجوهرة النيرة)

ففرض الطهارة: غسل الأعضاء الثلاثة ومسح الرأس والمرفقان والكعبان يدخلان في فرض الغسل عند علمائنا الثلاثة خلافاً لزفر والمفروض في مسح الرأس مقدار الناصية وهو ربع الرأس لما روى المغيرة بن شعبة: أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى سباطة قوم فبال وتوضاً ومسح على ناصيته وخفيه.

"قوله": وأرجلكم إلى الكعبين : قرئ وأرجلكم بالنصب عطفًا على الوجه وبالحذف على الجأورة ، كما قرأ حمزة و الكساني "وحوار عيسى" بالحذف على الجأورة لقوله تعالى: "وفاكهة مما يتخيرون" ولحم طير ومذهب البروافض أن الرجل مسوحة احتجاجة بقراءة الحذف لكنه باطل بالإجماع لأن الحذف على الجأورة كما ذكر وإنما ذكر المرافق بلفظ الجمع والكعبين بلفظ التثنية لأن ما كان واحد من واحد فتثنيته بلفظ الجمع ولكل يد مرفق واحد فلذلك جمع ، ومنه قوله تعالى: "فقد صغت قلوبكما" ولم يقل قلبا كما وما كان اثنين من واحد فتثنيته بلفظ التثنية فلما قال إلى الكعبين علم أن المراد من كل رجل كعبان (الجوهرة) "قوله": ففرض : الفرض قسمان قطعي وهو ما ثبت بدليل قطعي موجب للعلم البديهي ويكفر جاحده وظني وهو ما ثبت بدليل قطعي لكن فيه شبهة و يسمى "عمليا" وهو ما يفوت اجواز بقواته وحكمه كالأول غير أنه لا يكفر جاحده . فإن نظر فيه إلى الغسل والمسح كان الأول وإن نظر إلى مقدار الأعضاء كان من الثاني . الفائدة : اعلم أن الآيات والأحاديث المتواترة الصريحة قطعي الثبوت والدلالة تدل على الفرضية والآيات والأحاديث المؤولة قطعي الثبوت ظني الدلالة يثبت منها الفرض الظني أي العملي والأخبار الأحاد الصريحة ظني الثبوت قطعي الدلالة تدل على الوجوب والأخبار الأحاد المحتملة ظني الثبوت والدلالة معاً يثبت منها "الإستحباب والسنية" ثم الفرض من حيث هو ، قسمان : فرض عين وفرض كفاية فالأول ما يلزم على الجميع فرضاً ولا يسقط بفعل البعض كالوضوء والصلاة والثاني ما يسقط بفعل البعض كصلاة الجنابة (طحاوى بالإختصار) "قوله": تدخلان : قال زفر لا يدخلان لأن الغاية لا تدخل المغيا والمغيا من الأصابع إلى المرافق والمرفق هو الغاية . كالنيل في الصوم ؟ قلنا : نعم ! لكن المرافق والكعبان غاية إسقاط فلا بدخلان في الإسقاط ؛ لأن "قوله": وأيديكم يتأول كل الأيدي إلى المناكب فلما قال إلى المرافق خرج من أن يكون المرفق داخلا تحت السقوط لأن الحد لا يدخل في الحدود فبقي الغسل ثابتاً في اليد مع المرفق وفي باب الصوم ليست الغاية غاية إسقاط وإنما هي غاية امتداد الحكم إليها لأن الصوم يطلق على الإمساك ساعة فهي غاية إثبات لا غاية إسقاط وإنما قال يدخلان في الغسل ولم يقل يفرض غسلهما لأنهما إنما يدخلان عملاً لا اعتقاداً حتى لا يكفر جاحد فرضية غسلهما (الجوهرة النيرة بحذف) "قوله": مقدار الناصية : الناصية هي مقدم الرأس كما يقال "قدال" كسحاب مؤخر الرأس وإطلاق الناصية على الجبهة وشعر الجبهة أيضاً "فقوله": مقدار الناصية إشارة إلى أنه يجوز أن يسمح أي الجوانب شاء من الرأس بمقدارها وإنما قال والمفروض ولم يقل والفرض لأن المراد كونه مقدراً لا مقطوعاً به ؛ لأن الفرض هو القطع حتى أنه يكفر جاحد هذا المقدار (نبذة من الطحاوى والمنجد والجوهرة النيرة) "قوله": سباطة قوم : السباطة قيل هي دار الخراب وقيل هي الكناسة بضم الكاف والمراد هنا موضع إلقاءها وأما الكناسة بالكسر فهي المنكسة يقال لها في الفارسية " جاروب" (الجوهرة النيرة) "قوله": مسح على الناصية : أي على مقدار الناصية أو على مقدم الرأس بمقدار الربع لأن الناصية يطلق على مقدم الرأس أيضاً

وسنن الطهارة: غسل اليدين ثلاثا قبل إدخالها إذا استيقظ المتوضى من نومه وتسمية الله تعالى في ابتداء الوضوء والسواك

"**قوله**": سنن الطهارة: السنة لغة "الطريقة" سواء كانت حسنة أو سيئة واصطلاحاً الطريقة المسلوكة في الدين من غير لزوم على سبيل المواظبة. وهي المؤكدة إن كان النبي صلى الله عليه وسلم تركه أحياناً وأما التي لم يواظب عليها فهي المندوبة وإن اقترنت بوعيد لمن لم يفعلها فهي للوجوب قولنا "من غير لزوم" فصل خرج به الفرض و "بلا إنكار" خرج به الواجب بقولنا "ليست بخصوصية" خرج صوم الوصال وحكم السنة كالواجب في المطالبة إلا أن تارك الواجب يعاقب وتارك السنة يعاتب وفي التلويع ترك السنة المؤكدة قريب من الحرام يستحق به حرمان الشفاعة لقوله "من ترك سنتي لم ينل شفاعتي" وأما قولنا لم يواظب عليها فهي المندوبة ويلقبونها بالسنة الزائدة وهي المستحب والمندوب والأدب من غير فرق بينها عند الأصوليين وفي در المختار ومستحب ويسمى مندوباً وأدباً وفضيلة ونفلاً وتطوعاً وهو ما فعله النبي صلى الله عليه وسلم مرة وتركه أخرى وما أحبه السلف (طحطاوي، تلويح، در مختار) "**قوله**": غسل اليدين إلى الرسغين: الرسغ بضم الراء وسكون السين المهملة المفصل الذي بين الساعد والكف "**قوله**": قبل إدخالهما الإناء أي إدخال أحدهما ويسن هذا الغسل مرتين قبل الاستنجاء وبعده (مراقي، الجوهرة) "**قوله**": إذا استيقظ: أما غسل اليدين فهي سنة سواء استيقظ من نومه أو لالكنه أكد في الذي استيقظ لقوله صلى الله عليه وسلم "إذا استيقظ الحديث يعني هذا القيد اتفاقي لا احترازي (مراقي) "**قوله**": وتسمية الله تعالى: في ابتداء الوضوء حتى لو نسيها فنذكرها في خلاله وسمى لا تحصل له السنة بخلاف الأكل؛ لأن الوضوء عمل واحد وكل لقمة فعل مستأنف لقوله من توضأ وذكر اسم الله فإنه يطهر جسده كله ومن توضأ ولم يذكر الله لم يطهر إلا موضع الوضوء والمنقول عن السلف وقيل عن النبي صلى الله عليه وسلم في لفظها باسم الله العظيم والحمد لله على دين الإسلام وقيل الأفضل "بسم الله الرحمن الرحيم" ويسمى كذلك قبل الإستنجاء وكشف العورة، فإن كشف قبل التسمية سمي بقلبه ولا يحرك بها لسانه لأن ذكر الله حال الإنكشاف غير مستحب تعظيماً لإسم الله تعالى فإن نسي التسمية في أول الوضوء أتى بها متى ذكرها قبل الفراغ حتى لا يخلو الوضوء منها وإن كانت السنة لا تحصل بها (مراقي، الجوهرة) "**قوله**": والسواك: لقوله "لولا أن أشق على أمتي لأمرهم بالسواك مع كل صلاة" وقال مسلم (عند كل صلاة وفي رواية النسائي عند كل وضوء) ثم السواك عندنا سنة مؤكدة من سنن الوضوء وعند الشافعي من سنن الصلاة، قال في البحر وقالوا فائدة الخلاف تظهر فيمن صلى بوضوء واحد صلوات يكفيه عندنا لا عنده ويستحب في مواضع عند اصفرار السن وتغير الراتحة والقيام من النوم والقيام إلى الصلاة ودخول البيت والاجتماع بالناس وقراءة القرآن لقول أبي حنيفة أن السواك من سنن الدين وعند بعض الفقهاء في الوضوء مستحب وأما السواك فينبغي أن يكون ليساً مستويّاً بلا عقد في غلظ الخنصر وطول الشبر ويستاك عرضاً لا طولاً ولا مضطجعا فإنه يورث كبر الطحال ولا يقبضه بقبضة يده على خلاف الهيئة المسنونة فإنه يورث ألباسور ولا يمسه فإنه يورث العمى وأما بلع الريق بلا مص أيضاً كما قيل "وأبلع ريقك أول ما تستاك فإنه ينفع الجذام والبرص وكل داء سوى الموت ولا تبلغ بعده شيئاً فإنه يورث الوسوسة" ثم يغسله وإلا فيستاك الشيطان، ولا يزداد على الشرب وإلا فالشيطان يركب عليه ولا ينقص من الشرب في ابتداء استعماله فلا يضر نقصه بعد ذلك بالقطع منه تسوية ولا يضعه بل ينصبه وإلا فخطر الجنون تنبيه: ولا يقوم الإصبع مقام الخشبة عند وجودها أي لا يكون مقيماً للسنة لكن عند فقدده لو عالج بالإصبع يكون مقيماً للسنة وفي بعض الحواشي قال عند وجود الخشب استعماله أولى لكن لو عالج بالإصبع عند وجود الخشب يكون مقيماً للسنة أيضاً وهذا هو الأصح عندي (حاشية الهداية)

والمضمضة والإستنشاق ومسح الأذنين وتخليل اللحية والأصابع وتكرار الغسل إلى الثلاث ويستحب للمتوضئ أن ينوي الطهارة

"قوله": والمضمضة والإستنشاق : هما ستان مؤكدتان عندنا وقال مالك فرضان السنة ان يمضض ثلاثا يأخذ لكل مرة ماء جديدا ثم يستنشق كذلك والمبالغة فيهما سنة إذا كان غير صائم يعنى في المضمضة أن يدير الماء في فيه من جانب إلى جانب أو يغرغرو في الإستنشاق أن يجذب الماء بنفسه إلى ما اشتد من أنفه أو يصل الماء إلى المارن وهو ما لان من الانف لأن الجذب بريح الأنف ليس بشرط فيه شرعا بخلاف اللغة لأن الإستنشاق من النشق هو جذب الماء ونحوه بريح الأنف إليه هذا لغة (الجوهرة النيرة ، مراقى ، طحطاوى) "قوله": مسح الأذنين : أى باطنهما بباطن السابيتين وظاهرهما بباطن السابطين الأيمنين معا أى فلا تيامن فيهما ولو بماء الرأس وفي التاتارخانية ومن السنة مسحهما بماء الرأس ولا يأخذ لهما ماء جديدا وفي الهداية والبدائع وهو سنة بماء الرأس وفي الخلاصة لو أخذ للأذنين ماء جديدا فهو حسن. والتطبيق عند المحشى. وان كان لم يستعمل السبابة والاهام عند مسح الرأس فالاحسن بماء الرأس ولكن في استعمالهما في الرأس أخذ الماء الجديد أفضل (شامى) "قوله": تخليل اللحية : لغير الخرم وأما خرم فمكروه وكيفيته على وجه السنة أن يدخل أصابع اليد في فروجها التى بين شعراتها من أسفل إلى فوق بحيث يكون كف اليد الخارج وظهرها إلى المتوضي والمتبادر منه إدخال اليد من أسفل بحيث يكون كف اليد الداخل من جهة العنق وظهرها إلى خارج (الشامى) "قوله": والأصابع : لحديث ما في الدار القطنى خللوا أصابعكم لايخللها الله النار يوم القيامة ، والأمر ليس للجوب ولهذا تخليل الأصابع سنة ، وتخليل أصابع اليدين بالتشبيك أعنى إدخال بعض الأصابع في البعض ، والرجلين بخصريده اليسرى ، وعن المستورد بن شداد قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم توضأ فخلل أصابع رجله بخصره (فتح القدير ، شامى بتغير) "قوله": تكرار الغسل : إلى الثلاث أى الغسل في المرة الأولى فرض والثانية والثالثة سنة مؤكدة واختلف فيه أهما سنة واحدة أو أهما ستان مؤكداً والمختار الثانى بانه عليه السلام لما أن يوضأ مرتين مرتين قال هذا وضوء من يضاعف له الأجر مرتين ولما أن يوضأ ثلاثا قال هذا وضوئى ووضوء الأنبياء من قبلى فمن زاد على هذا أو نقص فقد تعدى وظلم فجعل للثانية جزاء مستقلا وهذا يؤذن باستقلالها لانهما جزء سنة حتى لا يثاب عليها وحدها ولو زاد على الثلاث لإطمينان القلب أو لقصد الوضوء على الوضوء لا بأس وحديث فقد تعدى محمول على الإعتقاد أى لو زاد أو نقص لكن اعتقد أن الثلاث سنة لا يلحقه الوعيد أو الزيادة بلا عذر لكن تكرار الوضوء في مجلس واحد يكره لإسراف بل الأولى عند الشامى إذا لم يؤد به عمل مما هو المقصود من شرعيته كالصلوة وسجدة التلاوة وغيرها فيكون التكرار إسرافا محضا لكونه غير مقصود لذاته أعنى تكرار الوضوء في مجلسين يكره أيضا إذا لم يؤد به عبادة مقصودة بالأول (المختصر من شامى) "قوله": أن ينوى : النية وهى لغة عزم القلب على الشئ وإصطلاحا كما في التلويح قصد الطاعة والتقرب إلى الله تعالى في إيجاد الفعل ودخل فيه المنهيات وكيفية النية أن ينوى الوضوء أو رفع حدث أو إمتثال أمر وصرحوا بأنه بدونها ليس بعبادة ويكون تارك السنة بتركها ولكن الوضوء ورفع الحدث ليسا بعبادة مقصودة فلهذا ليس توقفهما غرضا على النية عندنا ومحل النية القلب ولكن إن نوى باللسان فمستحسن عند المشايخ لإجتماع القلب واللسان (شامى بتصرف)

ويستوعب رأسه بالمسح ويرتب الوضوء فيبدأ بما بدأ الله تعالى بذكره وباليامن والتوالي ومسح الرقبة. والمعاني الناقضة للوضوء: كل ما خرج من السبيلين والدم

"قوله": ويستوعب رأسه بالمسح: وهو السنة عند صاحب الهداية وهو المختار وإذا دأوم على ترك الاستيعاب بلا عذر يأثم وإذا مسح ثلاثاً بماء واحد فلا بأس بل يكون مستوناً لكن إذا مسح ثلاثاً بمياه فيكره واختلفوا في كيفية الاستيعاب والأظهر أن يضع كفيه وأصابعه على مقدم رأسه ويمدحها إلى القفا على وجه يستوعب جميع الرأس ثم تمسح أذنيه بأصبعيه وإبهاميه (شامى) "قوله": ويرتب: الترتيب عندنا سنة مؤكدة على الصحيح ويسنى بتركه فيستأد بما بدأ الله كما قال الله تعالى يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلوة فاغسلوا الخ ثبت بهذه الآية الترتيب بين الفرائض ولكن الترتيب في جميع الوضوء ثبت بالحديث (الجوهرة وما حصل من طحاوى) "قوله": بدأ: قيل الصواب البداية بالهمزة كما ذكر المصنف لكن فيه نظر فقد ذكر في القاموس من اليانى بديت بالشئ وبديت ابتدأت أى بفتح الدال وكسرهما (من شامى) "قوله": بالميامن: أى اليداء باليمين مستحب في غير الوضوء وفي الوضوء سنة لأن في الفتح حقق أنه سنة لشبوت المواظبة على وجه العبادة وفي غيره مندوب لأن النبى صلى الله عليه وسلم يحب التيامن في كل شئ حتى في طهوره وتعلله وترجله وشانه كله على وجه العادة الطهور هنا بضم الطاء والترجل مشط الشعر واعلم أن التيامن في اليدين والرجلين ولو مسح كما في التيمم والخيرة الخفين والأذنين واليدين لأن فيهما مسحهما يكون معاً أن أمكنه حتى إذا لم يكن له إلا يد واحدة أو ياحدى يديه علة ولا يمكنه مسحهما معاً يبدأ باليمنى ثم اليسرى (شامى) "قوله": التوالى من الولاة: بكسر الواو مع المد وهو لغة التابع وأما بفتحها فبفتح صفة تجب من قامت به التعصب من اعتقه مثلاً وفي الاصطلاح غسل العضو الثانى قبل جفاف الأول مع اعتدال الهواء والبدن وعدم العذر لو جف العضو الأول بعد غسل الثانى لم يكن ولاء لكن إن جف الأول بعذر أو بشدة الهواء أو بحرارة البدن وغيرها فحصل الولاة (شامى) "قوله": مسح الرقبة: بظهر يديه لا الخلقوم لأنه بدعة وأنه مستحب هو الصحيح وقيل إنه سنة كما في البحر وغيره (درمختار شامى) "قوله": والمعاني الناقضة: لما فرغ من بيان فرائض الوضوء وسننه ومستحباته شرع الآن في بيان ما ينقضه والنقض متى أضيف إلى الأجسام يراد به إبطال تأليفها ومتى أضيف إلى غيرها يراد به إخراجها عما هو المطلوب منه والمتوضى هنا كان قادراً على الصلوة ومس المصحف فلما بطل ذلك بالحدث انتقضت صفته وخرج عما كان عليه (الجوهرة) "قوله": من السبيلين: أى من سبيلى المتوضى الحى سمى القبل والديرسيلاً لكونه طريق للخارج واحتراز الحى عن الميت فإنه لو خرجت منه نجاسته لم يعد وضؤه بل يغتسل موضعاً فقط سواء كان الخارج من المتوضى الحى معتاداً أو غير معتاد والمعتاد كالبول والبراز وغير المعتاد كاللدودة والحصاة والمراد من الخارج مجرد الظهور لا السيلان فلو نزل البول إلى قصبة الذكر لا ينقص لعدم ظهوره بخلاف القلفة فإنه يزوله إليها ينقض الوضوء وعدم وجوب غسلها للحرج لأنهما في حكم الباطن كما قاله الكمال (مراقى، شامى) فائدة: لا ينقض الوضوء من ريح القبل والذكر لأنه إحتلاج لاريح وإن كان ريحاً فليس منبعاً عن نجاسته لكن ريح الدبر ناقضة بمرورها على النجاسة لأن عينها طاهرة فلها لا يتنجس الثياب المتبللة منها عند العامة فينقض ريح المفضاة إحتياطاً (مراقى) "قوله": قيح بفتح القاف: لأن الدم ينضح فيصير قيحاً ثم يزداد نضجاً فيصير صديداً ثم يصير ماءً هذا إذا قشرها فخرج بنفسه (هداية)

والقيح والصديد إذا خرج من البدن فتجاوز إلى موضع يلحقه حكم التطهير والقيء إذا كان ملء الفم والنوم مضطجعا أو متكئا أو مستندا إلى شيء لو أزيل عنه لسقط والغلبة على العقل

"قوله": فتجاوز : إلى موضع يلحقه حكم التطهير فلا ينقض دم سال في داخل العين إلى جانب آخر منها لقوله عليه السلام الوضوء من كل دم سائل وعن محمد إذا انتفخ على رأس الجرح وصار أكثر من رأسه نقض والصحيح لا ينقض ولو نشف ثم ظهر ثم نشف فإن كان بحيث لو تركه سال نقض (مراقى شامى بالإختصار) "قوله": والقنى: ينتقض الوضوء من قنى طعام أو ماء أو علق أو مرة بشرط كونه ملأ الفم لتنجسه ما في قعر المعدة لأن النبي عليه السلام قاء فتوضأ وفي السدم تفصيل إما أن يكون من الرأس أو من الجوف علقا أو سائلا فالنازل من الرأس إن علقا لم ينقض إتفاقا وإن كان سائلا نقض إتفاقا والصاعد من الجوف إن كان علقا فلا إتفاقا ما لم يملأ الفم وإن كان سائلا فعنده ينقض مطلقا وعند محمد لا ما لم يملأ الفم . ويجمع متفرق القنى أى لو قاء متفرقا بحيث لو جمع صار ملأ الفم فابويوسف يعتبر إتحاد المجلس ومحمد يعتبر إتحاد السبب أى الغثيان وهو الأصح لأن الأصل إضافة الأحكام إلى أسبابها إلا لما منع لا إلى مكانه لأنه في حكم الشرط والحكم لا يضاف إلى الشرط . والإتحاد في المجلس والسبب ناقض إتفاقا والإختلاف فيهما غير ناقض بالإتفاق والإتحاد في المجلس ناقض عند أبي يوسف والإتحاد في السبب ناقض عند محمد (مراقى و شامى بتصريف) "قوله": والنوم : وهو فترة طبعية تحدث فتمنع الحوادث الظاهرة والباطنة عن العمل بسلامتها وعن استعمال العقل مع قيامه (مراقى الفلاح) "قوله": مضطجعا : نوم الإضطجاع هو النوم على جنب هذا إذا كان خارج الصلوة وأما إذا كان فيها كالمرضى إذا صلى مضطجعا فيه إختلاف والصحيح أنه ينتقض وبه تأخذ وقال بعضهم لا ينتقض (الجوهرة النيرة بتصريف) "قوله": متكئا : أى على إحدى رركيه فهو كالمضطجع (الجوهرة) "قوله": مستندا إلى شئى: لو أزيل لسقط عنه وهو الإعتماد على الشئى ولو وضع رأسه على ركبته ونام لم ينتقض وضوئه إذا كان مقعده على الأرض وإن كان محتيا ورأسه على ركبته لا ينتقض أيضا ، والضابطة أن النوم ناقض لعدم التمكن وعدم التمكن يكون بالإضطجاع أو تورك أو استلقاء على القفا وإنتقال على الوجه لزوال المسكة والنوم ليس بناقض لأنه ليس يحدث وإنما الحدث ما لا يخلو عن النائم فأقيم السبب الظاهر مقامه والنعاس الخفيف الذى يسمع به أكثر ما يقال عنده لا ينقض والافهو الثقيل ناقض وينقض بارتفاع مقعده ف قيل إن انتبه كلما سقط فلا ينتقض وإن استقر نائما انتبه إنتقض لوجود النوم مضطجعا هذا قول الامام قال في التبيين وهو الظاهر وفي الفتح وعليه الفتوى وفي المضمرات عن الزاد وهو الصحيح في رواية الحسن وبه جزم في السراج (الجوهرة ، مراقى ، طحطاوى) تنبيهه : نوم الأنبياء لا ينقض لكن ينتقض بإغمانهم وغشيتهم . وقد ورد " تنام أعينهم لا قلبهم " وقال بعض الفضلاء فيد إن علة عدم النقض بنومهم هى حفظ قلوبهم منه وهذه العلة موجودة حالة إغمانهم لكن ظاهر كلام الميسوط أن إيمانهم وغشيتهم ناقض ، وفي القهستاني لانقض من الأنبياء عليهم السلام ومقتضاه التعميم لكن قال على القاري في شرح الشفاء الإجماع على أنه في بواقض الوضوء كالامة إلا ما صح من استثناء النوم ورد في الصحيحين أن النبي صلى الله عليه وسلم (نام حتى نفخ ثم قام إلى الصلاة ولم يتوضأ (شامى بالإختصار)

بالإغماء والجنون والتهقئة في كل صلاة ذات ركوع وسجود وفرض الغسل: المضمضة والاستنشاق وغسل سائر البدن. وسنة الغسل: أن يبدأ المغتسل يديه وفرجه ويزيل النجاسة إن كانت على بدنه ثم يتوضأ وضوءه للصلاة

"قوله": بالإغماء والجنون: الإغماء آفة تعري العقل وتغلبه والجنون آفة تعري العقل وتسلبه ويقال الإغماء تضعف القوى ولا تزيل الحجب وهو العقل والجنون آفة تزيل الحجب ولا تزيل القوى وهما حدثان في الصلاة وغيرها قل ذلك أو كثر وكذا السكر ينقض الوضوء أيضا في الأحوال كلها في الصلاة وغيرها "والسكر" هو خفة يظهر أثرها بالتمايل والمهذيان في الكلام فلا يشترط في حده أن يصل إلى أن لا يعرف الأرض من السماء (الجوهرة النيرة، مراقي، شامي) تنبيه: أعلم أن الإغماء مرض والجنون عيب لأن فيه إزالة العقل ولهذا كان الأنبياء معصومين عن الجنون لأنهم معصومون من العيوب وما كانوا معصومين عن الإغماء، لأن المرض يلحق بهم فإن نبينا أغمي عليه في مرضه كما شهدت به أحاديث الصحاح (قمر الأقيار) "قوله": والتهقئة: عمدا كان أو سهوا ينقض إذا كان في الصلاة، وهي ما يكون مسموعا لجيرانه والضحك ما يسمعه هو دون جيرانه يبطل الصلاة خاصة والتبسم لا يبطل شيئا وهو ما لا صوت فيه ولو بدت به الأسنان، وفهقته الصبي لا تبطل صلاته؛ لأنه ليس من أهل الزجر، وفي صلاة الجنازة وسجدة التلاوة لا تبطل الوضوء لأن هذه المسألة غير قياسية موقوف على مورد النص، وهو ما روي مرسلًا ومسنودًا أنه (قال "من ضحك منكم فهقئة فليعد الوضوء والصلاة" (مراقي) "قوله": فرض الغسل: يعني الغسل من الجنابة والحيض والنفاس (الجوهرة) "قوله": المضمضة والاستنشاق: بدون مبالغة فيهما فإنهما سنتان في الوضوء على المعتمد وشرب الماء يقوم مقام غسل الفم لا "مصا" و"ذوقا"، ولو كان سنه مجوفًا وبقي في فمه الطعام أو بين أسنانه أو كان في أنفه درن رطب أجزته لأن الماء لطيف يصل إلى كل موضع غالبًا بخلاف اليباس فإنه كالخبر الموضوغ والعجين فيمنع كما في الفتح (من طحطاوي) "قوله": سائر البدن: إن أريد بالبدن ظاهره يراد من "السائر" الجميع، وإن أريد الظاهر والباطن فيراد من "السائر" الباقي وتخصيص المضمضة والاستنشاق في الفرضية للاختلاف (حاشية الهداية) "قوله": غسل سائر البدن: لقوله تعالى: وإن كنتم جنبًا فاطهروا أمر بالإطهار وهو تطهير جميع البدن إلا ما تعذر إيصال الماء إليه كداخل العينين لما في غسلهما من الضرر والأذى، ولذا سقط غسلهما عن حقيقة النجاسة كمن اكتحل بكحل نجس فأما المضمضة والاستنشاق فيمكن كل منهما من غير مشقة فافترض غسلهما في الجنابة الحقيقية (هداية، النهاية) "قوله": سنة الغسل: أن يبدأ المغتسل فيغسل يديه وفرجه أي يستنجي، سماه مغتسلًا لأنه قرب من الإغتسال كما قلنا إذا استيقظ المتوضئ من نومه والسنة أن يبدأ بالنية بقلبه والأحب أن يقول بلسانه "نويت الغسل لرفع الجنابة" ثم يسمي الله تعالى عند غسل اليدين قبل الكشف ثم يستنجي ثم يغسل ما أصابه من النجاسة ويستحب أن يبدأ بشقه الأيمن (الجوهرة النيرة بتصرف) "قوله": ويزيل النجاسة: إزالة النجاسة قبل الوضوء والإغتسال سنة قليلًا أو كثيرًا لئلا تزداد بإضافة الماء، لكن إزالة القدر المانع من النجاسة فرض سواء كانت الإزالة في الابتداء أو غيرها فلا منافاة بينهما لأن السنة إزالتها في الابتداء والفرض إزالتها مطلقًا (طحطاوي بتصرف) "قوله": ثم يتوضأ: كوضوئه للصلاة أي يتم سائر أعمال الوضوء من المستحبات والسنن والفرائض (طحطاوي)

إلا رجليه ثم يفيض الماء على رأسه وسائر جسده ثلاثاً ثم يتنحى عن ذلك المكان فيغتسل رجليه وليس على المرأة أن تنقض ضفائرها في الغسل إذا بلغ الماء أصول الشعر والمعاني الموجبة للغسل: إنزال المني على وجه الدفق والشهوة من الرجل والمرأة والتقاء الختانين

"قوله": إلا رجليه: اختلف فيه قيل لا يؤخر قدميه ولو في مجمع الماء وقيل يؤخر مطلقاً وقيل إن كان في مجمع الماء يؤخر ولا فلا، صححه في المجتبى وجزم به في الهداية والمبسوط والكافي وجزم به در المختار أيضاً والظاهر أن الاختلاف في الأولوية لا في الجواز (شامي) "قوله": ثم يفيض الماء: على رأسه وعلى سائر بدنه ثلاثاً والأولى فرض والأخريان ستان على الصحيح ويجب أن يوصل الماء إلى جميع شعره وبشره ومعاطف بدنه فإن بقي منه شيء لم يصبه الماء فهو على الجنابة حتى يصل الماء ذلك الموضع فإن كان في إصبه خاتم ضيق يحركه حتى يصل الماء إلى ما تحته ويحلل أصابعه إذا كان الماء قد وصل إلى ما بينها وأما إذا لم يصل فالتخليل فرض وإن كان على ظاهر بدنه جلد سمك أو خبز ممضوغ قد جف فاعتسل ولم يصل الماء إلى ما تحته لا يجوز والعجين في الظفر يمنع تمام الاغتسال والوسخ والدرن لا يمنع (الجوهرة) "قوله": على رأسه: واختلف فيه قيل يبدأ بمسكه الأيمن ثم الأيسر ثم برأسه وقيل يبدأ بالأيمن ثلاثاً ثم بالرأس ثلاثاً ثم بالأيسر ثلاثاً وقيل يبدأ بالرأس ثم بالأيمن ثم بالأيسر وهو الأصح وظاهر الرواية وهو الموافق لعدة أحاديث أوردها البخاري في صحيحه (شامي) "قوله": ثم يتنحى: عن مفتلة فيغسل قدميه كذا في الخيط هذا إذا كان في مستقع الماء فأما إذا كان على لوح أو حجر لا يؤخر غسلهما (الجوهرة) "قوله": وليس على المرأة أن تنقض ضفائرها في الغسل إذا بلغ الماء في أصول الشعر وليس عليها بل ذواتها وهو الصحيح كذا في الهداية ولو كان شعر المرأة منقوضاً يجب إيصال الماء إلى أثنائه ويجب على الرجل إيصال الماء إلى أثناء اللحية كما يجب إلى أصولها وإلى أثناء شعره وإن كان ضفيراً كذا في محيط السرخسي ولو الزقت المرأة رأسها بطيب أو صمغ بحيث لا يصل الماء إلى أصول الشعر وجب عليها إزالته ليصل الماء إلى أصوله كذا في السراج (عالمگیری) "قوله": إنزال المني: المني هو ماء أبيض تخين ينكسر الذكر بخروجه يشبه رائحة الطلع عند خروجه ورائحة البيض عند يسسه مني المرأة رقيق أصفر فلو اغتسلت الجنابة ثم خرج منها مني بدون شهوة إن كان أصفر أعادت الغسل وإلا فلا "قوله": على وجه الدفق والشهوة وإن لم يذكر الدفق ليشمل مني المرأة بغير التأويل؛ لأن الدفق فيه غير ظاهر قال الطحطاوي وإما إسناداه إليه أيضاً في قوله تعالى: "خلق من ماء دافق" فيحتمل التغليب وهذا تمنع الملازمة ولأنه شرط الدفق ليس عندهما بل عند أبي يوسف فقط وأثر الخلاف يظهر فيما لو احتلم أو نظر بشهوة فأمسك ذكره حتى سكنت شهوته ثم أرسله فأنزل وجب الغسل عندهما؛ لأن المني نزل بشهوة من مقره لا عنده؛ لأن المني ما خرج بدون دسفق (طحطاوي درمختار شامي) فائدة: أعلم أن الاحتلام محال على الأنبياء (لأنه من الشيطان وهم معصومون منه وفي الخصائص أن منها "إسلام قرينه") والاحتلام ما يراه النائم من الجماع أنزل أو لم ينزل، إذا أنزل فعليه الغسل وإلا لا (مراقي طحطاوي بتصرف) "قوله": التقاء الختانين: أي التقاءهما مع غيبوبة الحشفة وهي ما فوق الختان أي موضع قطع جلد القلفة وأما كون المراد بها من رأس الذكر إلى الختان فالظاهر أنه لا يقول أحد لأن ذلك نحو نصف الذكر فيلزم عليه أن لا يجب الغسل حتى يغيب نصف الذكر والمراد من وجوب الغسل لغيبوبة الحشفة أي رأس ذكر الأدمي المشتبه الحي لا ذكر البهائم والميت والمصنوع من جلد والإصبع ولا ذكر الصبي لأنه لا يشتهي (مراقي والشامي)

من غير إنزال والحيض والنفاس وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم الغسل للجمعة والعيدين والإحرام وعرفة. وليس في المذي والودي غسل وفيهما الوضوء والطهارة من الأحداث جائزة

"قوله": من غير إنزال: إذا غابت الحشفة في دبر وقبل آدمي حتى رجلا كان أو امرأة وجب الغسل أنزل أو لم ينزل لكن الوطء بميتة أو بهيمة موجب الغسل بانزال (مراقي وطحطاوي) "قوله": الحيض والنفاس: أي الخروج منهما لأتقما ما دام باقيين لا يجب الغسل لعدم الفائدة وإن الغسل واجب بالانقطاع عند العراقيين وبوجوب الصلاة عند البخاريين وهو المختار لأن اليسر فيه وفائدته إذا انقطع بعد طلوع الشمس وأخرت الغسل إلى وقت الظهر فعند العراقيين تأثم وعند البخاريين لا تأثم (الجوهرة) "قوله": للجمعة: لقوله عليه السلام من توضأ يوم الجمعة فيها ونعمت ومن اغتسل فالغسل أفضل وهو ناسخ لظاهر "قوله": غسل الجمعة: واجب على كل محتلم والغسل سنة من سنن الزوائد فلا عتاب بتركه ثم هذا الغسل سنة للصلاة عند أبي يوسف وللبيرومي عند حسن بن زياد والخلاف المذكور جار في غسل العيد أيضا وأثر الخلاف يظهر فيمن لا يجمع عليه لو اغتسل وفيمن أحدث بعد الغسل وصلى بالوضوء نال الفضل عند الحسن لا عند أبي يوسف والمختار عند الشامي قول الحسن وعند البعض قول أبي يوسف (شامي) تنبيه: يقال غسل الجمعة وغسل الجنابة بضم الغين وغسل الميت وغسل الثوب بفتحها والضابطة أنك إذا أضفت إلى المغسول فتحت وإذا أضفت إلى غير المغسول ضمنت (شامي) "قوله": والأحرام وعرفة: سواء كان إحرام حج أو عمرة وكذا يوم عرفة للوقوف وهكذا للوقوف بمزدلفة لأنه ثاني الجمعين أي أوله عرفة ومحل إجابة دعاء سيد الكونين بغفران الدماء والمظالم لا تمتد بعد أن دعا به في جمع عرفة فأخرت عند الإجابة اليد ، وهكذا لطواف الزيارة ليؤدي الطواف بأكمل الطهارتين ويقوم بتعظيم حرمة البيت وهكذا عند دخول مكة. تنبيه: ذكر الفقهاء أن الاغتسال يوم النحر خمسة وهي الوقوف بمزدلفة ورمى الجمار ودخول منى ودخول مكة وطواف الزيارة وبظهره أنه يتوب عنها غسل واحد بنيت لها (شامي) "قوله": وليس في المذي والودي: المذي ماء أبيض رقيق يخرج عند الملاعبة ولا ينكسر ذكره وهو أغلب في النساء من الرجال ويسمى في جانب النساء "قذي" بفتح القاف والذال المنحسر "المذي" بفتح الميم وسكون الذال المعجمة وكسرها مع تخفيف الياء وتشديدها و"الودي" وهو ما يشبه المني في النحس. حنفية في الكدرة ، لا رائحة له ويخرج قطرة أو قطرتين بعد البول أو قبله فإن قيل قد استفيد وجوب الوضوء "بقوله: كل ما خرج من السيلين فلم أعادهما ؟ قلنا إنما دخلا هناك ضمنا لا قصدا وربما تدخل الأشياء ضمنا لا تدخل قصدا فذكرها قصدا للتوضيح (مراقي ، طحطاوي ، الجوهرة) "قوله": والطهارة من الأحداث: هي الوضوء والغسل والألف واللام للعهد. أي الأحداث التي سبق ذكرها من البول والغائط والحيض والنفاس وغيرها (الجوهرة) "قوله": جائزة: ولم يقل واجبة لأن معناه إذا اجتمعت هذه المياه أو انفرد أحدها ولم يتضيق الوقت وإلا فهي واجبة "قوله": من الأحداث ليس هو على التخصيص لأنه لما كان مزيلا للأحداث كان مزيلا للأنجاس بالطريق الأولى والمراد من الجواز الصحة لأن الصحة عام من الجواز كالوضوء من ماء الغير الذي جمع للشرب أو للضرورة بغير إجازة صحيح لكن لا يجوز أما الوضوء من ماء بئر الغير بغير إجازة يجوز لأن العرف العام يدل على الإجازة (الجوهرة)

بماء السماء والأودية والعيون والآبار وماء البحار ولا تجوز الطهارة بماء اعتصر من الشجر والثمر ولا بماء غلب عليه غيره وأخرجه عن طبع الماء كالأشربة والخل وماء الورد وماء الباقلاء والمرق وماء الزردج وتجاوز الطهارة بماء خالطة شيء طاهر فغير أحد أو صافه كماء المد

"قوله": بماء السماء : أي ماء المطر وهو الطاهر والمظهر لقوله تعالى : "وينزل من السماء ماء ليطهركم" "قوله": ماء البحار : ملحا كان أو عذبا وقد غلب عليه الملح فيكون التنصيص عليه دفعا لمظنة توهم عدم جواز التطهير به ؛ لأنه منتن كما توهم بعض الصحابة ومن الناس من كره الوضوء من البحر الملح لحديث ابن عمر رضى الله عنه أنه عليه السلام قال لا يركب البحر إلا حاج أو معتمر أو غاز في سبيل الله فإن تحت البحر ناراً وتحت النار بحراً تفرد به أبو داود وكان ابن عمر رضى الله عنه لا يرى جواز الوضوء به ولا الغسل عن جنابة ، لكن الجمهور على عدم الكراهة (ما حصل من الطحطاوى) "قوله": بماء إعتصر: لأنه ليس بماء مطلق والحكم عند فقده منقول إلى التيمم والمراد من شجر مطلق النبات كالكرم وغيره لكن الماء الذي يقطر من الكرم بدون التعصير فيجوز التوضي به ؛ لأنه ماء خرج من غير علاج ، ولا يوجد فيه شرط الإعتصار (من مراقي ، طحطاوي وهداية) "قوله": بما : على أن "ما" بمعنى الذي ، وإن كان يصح بصورة الممدود بمعنى "الماء (يائي) لكن المنقول هو الموصول (الجوهرة النيرة) "قوله": غلب عليه غيره : ولما كانت الغلبة مختلفة قد يكون المخالط جامدا وقد يكون مانعا موافقا للماء في أوصافه أو مخالفا ، فذكر الضابطة فيه فقال: والغلبة في مخالطة الجامدات باخراج الماء عن الرقة والسيلان ، ولا يضر تغيير أوصاف الماء كلها أي اللون والريح والذائقة بجامد كزعفران وورق شجر والغلبة في المانعات بظهور وصف واحد من مانع له وصفان فقط ، كاللبن ، له وصفان اللون والطعم ولا رائحة له يعني المانع الذي له وصفان إن خالط بالماء وظهر في الماء وصف واحد من وصفيه لم يجز الوضوء به مثلا إن خالط اللبن بالماء فظهر لون اللبن أو طعم اللبن في الماء يكون الماء مغلوبا واللبن غالب قال صاحب مراقي الفلاح " كاللبن له اللون والطعم ، فإن لم يوجد جاز به الوضوء وإن وجد لم يجز كما لو كان المخالط له وصف واحد فظهر وصفه لم يجز الوضوء به ، كبعض البطيخ لا يخالف بالماء إلا في الطعم والغلبة بظهور وصفين من مانع له ثلاثة أوصاف كالخل وهو المانع أيضا ، فأى الوصفين منها ظهرا منعاً صحة الوضوء ؛ لأن الماء يكون مغلوبا حكما ، لكن إذا ظهر وصف واحد فقط يجوز الوضوء به ؛ لأن الماء غالب والخل مغلوب فالاعتبار للغالب والغلبة في المانع الذي لا وصف له كالماء المستعمل وماء الورد تكون بالوزن فإن اختلط رطلان من الماء المستعمل برطل من المطلق لا يجوز به الوضوء وبعبكسه جاز (نور الإيضاح مع ذريعة النجاح) "قوله": ماء الباقلاء : المراد به المطبوخ بحيث إذا برد ثخن ، وإن لم يطبخ فهو من قبيل المطلق وتجاوز به الطهارة بماء خالطه شيء طاهر والباقلاء هو الفول يقال في الهندية "لوبيبا" وإذا شددت الهمزة قصرت ، وإذا خففتها مددت ، الواحدة "باقلاءة" و"باقلاءة" بالتشديد والتخفيف (الجوهرة النيرة) "قوله": كماء المد: هو السيل وإنما خصه بالذكر لأنه يأتي بغثاء وأشجار وأوراق ولو تغير بطول الزمان أو بالطحلب (يقال لها الكائى في البنجابية) كان حكمه كحكم الماء المطلق (الجوهرة النيرة)

والماء الذي يختلط به الأشنان والصابون والزعفران وكل ماء الدائم إذا وقعت فيه نجاسة لم يجوز اوضوء به قليلا أو كثيرا لأن النبي عليه الصلاة والسلام أمر بحفظ الماء من النجاسة فقال لا يبولن أحدكم في الماء الدائم ولا يغتسلن فيه من الجنابة و قال عليه الصلاة والسلام: إذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمسن يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثا فإنه لا يدري أين باتت يده. وأما الماء الجاري إذا وقعت فيه نجاسة جاز الوضوء منه إذا لم ير لها أثر لافها لا تستقر مع جريان الماء

"قوله": يختلط به : يجوز به الطهارة لأن اسم الماء باق فيه على الإطلاق وإضافته إلى الزعفران وغيره كإضافة إلى البئر والعين ، ولأن الخلط القليل لا يعتبر به لعدم إمكان الاحتراز عنه (هداية) "قوله": الأشنان : بالضم گيا هيست شور كه در زمين شور رويد چو بدان جامه شويند مثل صابون سفيد كردند وهرگاه كه آنرا ميسوزند شخار ميشود "شخار" بكسر أول جيزيست از قسم نمك كه هندی "سجی" گویند(غياث اللغات) "قوله": كل ماء دائم : أي غير الجاري وفي بعض النسخ ما ذكر "دائم" لكن المراد من ماء هو الجاري أو ما هو في معناه كالغدير العظيم أيضا والمراد من الوقوع إذا غلب على ظنه ذلك "قونه": وقعت نجاسة : أي علم وقوعها يقينا أو بغلبة الظن ، لكن هذا في غير قليل الأوزان لأنه معفو عنه إذا وقع في الآبار (مراقي، الطحطاوي) "قوله": لم يجوز الوضوء به : وقال مالك يجوز ما لم يتغير أحد أوصافه وقال الشافعي يجوز إن كان الماء قلتين وعند الأحناف ما روينا قول النبي صلى الله عليه وسلم وهو مطلق ومطلق النهي يقتضى التحريم والنهي عن الاغتسال لاعتبار تغير أوصافه ورواية قلتين مضطربة والتفصيل في المطولات. "قوله": قليلا كان أو كثيرا: ترك علامة التأنيث بعد ما جعل القليل والكثير صفتين للنجاسة مع أن كل واحد منهما فعيل بمعنى فاعل وفي مثله يفرق بين المذكر والمؤنث كسميع وسميعة وعليم وعليمة ؛ لأن "فعيلا" بمعنى فاعل قد يشبه بفعيل بمعنى مفعول ومنه قوله تعالى "إن رحمة الله قريب من المحسنين" هذا ما ذكر في النهاية وهو أولى مما في الجوهرة النيرة « قليلا كان أو كثيرا » أي قليلا كالأبار والأواني أو كثيرا كالغدير فينجس موضع الوقوع فقط وإن كان كثيرا ويستطيع أن يقال أن قوله قليلا كان أو كثيرا "يحمل أن يكون صفة للنجاسة أو يكون صفة للماء." "قوله": وأما الماء الجاري: حد الماء الجاري يتكرر استعماله وقيل ما يذهب بتينة ولو جلس الناس صفوفا على شط النهر وتوضؤوا منه جاز وهو الصحيح وعن أبي يوسف قال سألت أبا حنيفة رحمه الله عليه عن الماء الجاري يغتسل فيه رجل عن الجنابة هل يتوضأ رجل أسفل عنه ؟ قال نعم (الجوهرة) "قوله": إذا لم ير لها أثر : أي من طعم أو لون أو ريح وهذا القيد لابد منه في جميع المسائل التي لم يذكر فيها كما لم يذكر في مسألة الغدير فلا تغفل عنه ، وإن المراد من الأثر أثر النجاسة نفسها دون ما خالطها كخل ونحوه ، وجاز الوضوء إذا لم ير أثر النجاسة ولو في موضع وقوع المراءة وبه يفتى (بحر) وجزم في الخانية بتنجيس موضع المراءة بلا نقل خلاف ولكن الفتوى على عدم التنجيس مطلقا إلا بتغيير بلا فرق بين المراءة وغيرها لعموم البلوى حتى قالوا يجوز الوضوء من موضع الاستنجاء قبل التحرك وكما في المجتبى عن المعراج (در المختار والشامي)

والغدير العظيم الذي لا يتحرك أحد طرفيه بتحريك الطرف الآخر إذا وقعت نجاسة في أحد جانبيه جاز الوضوء من الجانب الآخر لأن الظاهر أن النجاسة لا تصل إليه. وموت ما ليس له نفس سائلة في الماء لا ينجسه كالبق والذباب والزناير والعقارب وموت ما يعيش في الماء فيه لا يفسده كالسمك والضفدع والسرطان

"قوله": لا يتحرك: التحرك عند أي حنيفة رحمه الله عليه يعتبر بالإغتسال من غير غف لا بالتوضي لأن الوضوء يكون في البيوت غالباً وعند أبي يوسف يعتبر باليد وعند محمد يعتبر بالتوضي وبعضهم قدره بالمساحة بأن يكون عشرة أذرع طولاً في عشرة أذرع عرضاً بذراع كرباس وذراع الكرباس سبعة قبضات ويكون جميع الرقبة مائة ذراع وهذا المقدار في المستطيل أيضاً فاضربت الطول بالعرض والضابطة في المربع: ضلع × ضلع. وفي المستطيل طول × عرض لكن في الدائرة، نصف القطر × نصف القطر $\times \frac{21}{1}$ = رقبة الدائرة، تنبيه: والنسبة بين القطر والدائرة يكون فلها $3 - 20$ ضرب به. مثلاً: إن كان نصف القطر ٧-٥ فيكون الرقبة ٩١ - ١٠٣ - ٧٥ - ٥ والتقدير بالمساحة معتبر لتوسعة في الأمر على الناس قال في الهداية وعليه الفتوى (الجوهرية) "قوله": إذا وقعت: فيه إشارة إلى تنجيس موضع الوقوع سواء كانت النجاسة مرئية أو غير مرئية وهو اختيار العراقيين وعند الخراسانيين والبلخييين إن كانت مرئية فكما قال العراقيون وإن كانت غير مرئية يجوز به التوضؤ من موضع الوقوع وهو الأصح وأعلم أن الفتوى على أن لا فرق بين المرئية وغير المرئية فيجوز الوضوء إذا لم ير أثر النجاسة لأن الحكم في الماء الجاري والغدير العظيم سواء كما أوضحت بعبارة الشامي (الجوهرية) "قوله": لا تصل إليه: يعني في الحال أما الوصول إليه في المال باعتبار رقعة الماء وخلوص بعضه من بعض لا يمكن الاحتراز عنه ولهذا كان معفو عنه عند الشارح (حاشية الهداية) "قوله": نفس سائلة: أي دم سائل والدليل على أن الدم يسمى نفساً قول الشاعر: تسيل على حد السيوف نفوسنا × وليس على غير السيوف تسيل (الجوهرية) "قوله": في الماء: تقيده بالماء ليس بشرط بل يطرد في الماء وغيره لأن عدم التنجيس فيه لعدم الدم للمعدن وكذا إذا مات خارج الماء ثم ألقى في الماء لا ينجسه أيضاً (الجوهرية) "قوله": لا ينجسه: وفيه ما رواه سلمان الفارسي أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن إناء فيه طعام أو شراب يموت فيه ما ليس له دم سائل فقال "هذا هو الخلال أكله وشربه والوضوء منه" (كفاية) "قوله": كالبق والذباب النخ: البق كبار البعوض ويطلق على البعوض مطلقاً أيضاً وإنما ذكر الذباب بلفظ الواحد والزناير والعقارب بلفظ الجمع لأن الذباب كله جنس واحد والزناير والعقارب اجناس شتى وسمى الذباب ذباباً لأنه كلما ذبّ أب أي كلما طرد رجع (الجوهرية) "قوله": كالسمك: قدم السمك لأنه مجمع عليه والباقي فيه خلاف الشافعي فإنه عنده يفسده إلا السمك والسرطان في الأردية "كيكراً" والسرطان مرض أيضاً يقال له في الانحيزية كينسر والضفدع بالكسر والodal مكسور أيضاً والناس يفتحونها والكسرافصح والضفدع البري والبحري سواء وقيل البري يفسد لوجود الدم وعدم المعدن لأن المائي ما يعيش في الماء وما يكون تولده ومثواه في الماء ولكن مائي المعاش كالبلط والأوز والضفدع البري لا يكون مائياً ولهذا يفسد منها والضفدع البري هو ما لا ستر له بين أصابعه وإن كان ستره له بين أصابعه فهو المائي (الجوهرية والهداية)

والماء المستعمل لا يجوز استعماله في طهارة الأحداث والمستعمل: كل ماء أزيل به حدث أو استعمل في البدن على وجه القربة وكل إهاب دبغ فقد طهر وجازت الصلاة فيه والوضوء منه إلا جلد الخنزير والآدمي وشعر الميتة وعظمها وحافرها وعصبتها وقرنها طاهر وإذا وقعت في البئر نجاسة نزلت

"قوله": والماء المستعمل: أي استعمل لرفع حدث لا لنجاسة حقيقية لأن ما استعمل لرفع النجاسة هو ينجس سواء النجاسة كانت قليلة أو كثيرة غليظة أو خفيفة والمستعمل (بصيغة الفاعل) كان متوضاً أو لا وإن كان متوضاً فنوى القربة أو لا وهكذا إن كان غير متوضى فنوى القربة أو لا وحكم هذه الصور الأربعة إن كان متوضاً أي غير محدث ولم ينو القربة لا يكون الماء مستعملاً وإن كان متوضاً ونوى القربة فحصل الثواب فقط وإن كان غير متوضى ونوى القربة أيضاً فحصل الثواب ورفع الحدث وفي هذه الصور الثلاثة يكون الماء مستعملاً فهو طاهر غير مطهر للأحداث كالخل واللبن وهذا هو الصحيح لكن الماء الذي استعمل لرفع الجنابة فهو نجس عند أبي حنيفة رحمة الله عليه سواء في ذلك نوى أو ما نوى (ما حصل من الكثر والمستخلص والجوهرية وهداية) "قوله": كل إهاب: الإهاب بالكسر اسم للجلد قبل أن يدبغ من مأكول أو غيره جمعه "أهب" بضمين ككتاب وكتب فإذا دبغ سمي أديمًا وصرما وجرابا والجلد عام وقوله كل إهاب والمراد منه ما يحتمل الدباغة وما لا يحتمله فلا يطهر كجلد الحية والفارة والدباغ ما يمنع النتن والفساد والذي يمنع على نوعين حقيقي "كالقرظ" (ورق شجر السلم) والشب (هو النبات طيب الرائحة من الطعام يدبغ به) ونحوه وحكمي كالتريب والتشميس والإلقاء في الريح فإن عاد المدبوغ بالحكمي الماء فيه روايتان في رواية يعود نجسا وفي رواية أخرى لا يعود نجسا قال الخجندی وهو الأظهر (نهاية الجوهرية فتح القدير) تنبيه: كل جلد يطهر بالدباغ فإنه يطهر بالزكاة (الذبح) وما لا فلا وكذا لحمه في الصحيح وإن لم يكن مأكولا هذا في الهداية لكن في الفتاوى الصحيح أنه لا يطهر لحمه وفي النهاية إنما يطهر لحمه إذا لم يكن نجس السور ثم على قول صاحب الهداية إنما يطهر لحمه وجلده إذا كان المذكي من أهل الذكاة بالتسمية ، أما إذا كان مجوسيا أو مثل ذلك فلا بد في الجلد من الدباغ - لأن فعله "إماتة" لا "ذكاة" فيشترط أيضا أن تكون الذكاة في محلها وهو ما بين اللبة واللحيين أما الدباغة عام فيستوي فيه أن يكون الدباغ مسلما أو كافرا صبيا أو مجنونا رجلا أو امرأة (من الجوهرية البيرة) "قوله": إلا جلد الخنزير والآدمي: قدم الخنزير لأن المقام للإهانة ولأنه نجس العين بمعنى أن ذاته بجميع أجزائه نجسة حيا كان أو ميتا فليست نجاسة لما فيه من الدم كنجاسة غيره من الحيوانات فلذا لم يقبل التطهير وجلد الآدمي لا يدبغ لكرامته ولو دبغ طهر وإن حرم استعماله (من در المختار شامي) "قوله": شعر الميتة وعظمها: وقال الشافعي نجس لأنه من أجزاء الميتة ولنا أنه لا حياة فيهما ولهذا لا يتألم بقطعهما فلا يحلها الموت إذ الموت زوال الحياة ذكر في المبسوط أن هذا الاختلاف مبني على أن لا حياة للشعر والعظم عندنا وقال الشافعي فيهما حياة وقال مالك في العظم حياة دون الشعر (هداية نهاية) تنبيه: شعر الميتة وعظمه طاهر وقال الشافعي نجس لأنه لا يتنفع به ولا يجوز بيعه ولنا أن عدم الانتفاع والبيع لكرامته فلا يدل على نجاسته (هداية) "قوله": نزلت: إذا لم تكن البئر عشرا في عشر وفي "نزلت" إسناد مجازي أي نزل ماؤها والأولى أن يسند إلى النجاسة (فتح القدير)

وكان نزع ما فيها من الماء طهارة لها فإن ماتت فيها فأرة أو عصفورة أو صعوة أو سوادنية أو سام أبرص نزع منها ما بين عشرين دلوًا إلى ثلاثين دلوًا بحسب كبر الحيوان وصغره وإن ماتت فيها حمامة أو دجاجة أو سنور نزع منها ما بين أربعين دلوًا إلى خمسين وإن مات فيها كلب أو شاة أو آدمي نزع جميع ما فيها من الماء وإن انتفخ الحيوان فيها أو تفسخ نزع جميع ما فيها من الماء صغر الحيوان أو كبر. وعدد الدلاء يعتبر بالدلو الوسط المستعمل للآبار في البلدان

"قوله": طهارة لها: إشارة إلى أنه إنما تطهر بمجرد الترح من غير توقف على غسل الأحجار وغيره وهكذا الدلو والرشاء لأن نجاسة هذه الأشياء كانت بنجاسة الماء فتكون طهارتها بطهارته نفيًا للخرج كطهارة دنّ الخمر بتخللها وطهارة عروة الإبريق إذا أخذها كلما غسل يده (نهایة مراقبي) "قوله": وإن ماتت: نزع منها عشرين دلوًا وجوبا وثلاثون استحبابًا وقيد بالموت لأنها إذا استخرجت حيا في الفصول كلها لا يسوجب التنجس إلا الكلب عند البعض والخزير وهذا إذا لم تكن الفارة هاربة من الهرة ولا مجروحة، أما إذا كان كذلك يترج الجميع وإن خرج حية؛ لأنها تبول إذا كانت هاربة وكذا الهرة إذا كانت هاربة من الكلب أو مجروحة يترج كل الماء؛ لأن البول والدم نجاسة مائعة "قوله": صعوة الخ: جمعه "صعو" صغار العصافير والسودانية طائر طويل الذنب (دم) تأكل العنب والجراد وسام أبرص الكبير من الوزغ (عيني) "قوله": نزع: أي نزع الماء ما بين عشرين دلوًا إلى ثلاثين بعد إخراج الفارة وغيرها لأن الترح إنما يكون معتبرا إذا كان بعد إخراج الفارة لأن سبب نجاسة البئر هو حصول الفارة الميتة وغيرها فيها فلا يمكن الحكم بالطهارة مع بقاء السبب (هداية) "قوله": بحسب كبر الدلو وصغرها: المراد بالدلو لترح الماء دلو وسط قدر الصاع عند أبي حنيفة وقبل هو دلو تلك البئر فإن لم يكن دلو وسط فما يسع صاعا وفي الكبير والصغير تختص به ولو نزع قدر الواجب بدلو واحد كبير أجزأ وهو ظاهر المذهب لحصول المقصود وهكذا الحكم في الصغير مثلا إن كان أربعون دلوًا صغيرا قدر عشرين دلوًا وسطا فترج أربعون بموت الفارة تنبيهه: واعلم أن الحيوانات التي ذكرت في حكم البئر ليس بمقيد فيها بل المراد ما تعادل الفارة في الجنة فهو في حكم الفارة وهكذا ما تعادل بحمامة في الجنة فهو في حكمها وهكذا الحكم لمعادل الكلب فإن قيل إن مسائل الآبار مبنية على إتيان الآثار والنص ورد في الفارة والدجاجة والآدمي فكيف يقاس ما عدلها من بهائم فأجيب أنها ألحقت بطريق الدلالة لا بالقياس (هداية والشامي) "قوله": وإن ماتت: فيها أومات بخارج منها وألقي فيها وإن كان الحيوان الميت يابسًا على المعتمد وما في خزانة الفتاوى من أنها لا تنجس البئر؛ لأن اليبوسة دباغة لكن هذا القول ضعيف (در مختار) "قوله": وإن ماتت فيها كلب الخ: نزع جميع ما فيها من الماء لأن ابن عباس وابن زبير رضي الله عنهم أفتوا بترح الماء كله حين مات زنجبي في بئر زمزم واعلم إن استخرج حيا غير الكلب والخزير وإن كان سوره نجسا فالماء نجس وإن كان مكروها فالماء مكروه يستحب أن يترج عنها عشر دلاء وإن كان مشكوكا يترج ماء البئر كله كذا في شرح الطحاوى (هداية) فائدة: ولو وقع الشهيد في الماء القليل لا يفسده إذا كان نظيفا من نجاسة ودم سائل والظاهر إن معناه أنه لو خرج منه دم سائل ينجس الماء إحترازا عما إذا كان الخارج منه يابسًا ليس فيه قوة السيالان وليس معناه أنه سال منه الدم في الماء لأن دم الشهيد إذا كان عليه طاهر وإذا انفصل نجس (شامي)

فإن نرح منها بدلو عظيم قدر ما يسع عشرين دلوًا من الدلو الوسط احتسب به. وإن كانت البئر معينة لا ترح ما فيها من الماء ووجب نرح ما فيها أخرجوا مقدار ما كان فيها من الماء وقد روي عن محمد بن الحسن رحمه الله عليه أنه قال: يترح منها مائتا دلو إلى ثلاثمائة دلو. وإذا وجد في البئر فارة ميتة أو غيرها ولا يدرون متى وقعت ولم تنتفخ ولم تنفسخ أعادوا صلاة يوم وليلة

"قوله": بدلو عظيم: احتسب به لحصول المقصود مع قلة التناظر وقال زفر والحسن بن زياد لا يجوز لأن عند تكرار الترح ينبع الماء من أسفلها ويؤخذ من أعلاها فيكون في حكم الجارى وهذا لا يحصل بترح الدلو العظيم مرة أو مرتين، قلنا معنى الجريان ساقط لأنه يحصل بدون الترح (الجوهرة النيرة) "قوله": إن انتفخ الخ: انتفخ أى تورم وتغير عن صفة الحيوان قهستاني، وهكذا الحكم أن تمنع أى سقط شعره و"قوله": أو تنفسخ أى تفرقت أعضاؤه عضوا عضوا ولا فرق بين الصغير والكبير كالفارة وال آدمى والفيل لأنه تنفصل بلته وهى نجسة مانعة فصارت كقطرة خمر ولهذا لو وقع ذنب فارة، يترح الماء كله (بحر الرائق) وبه ظهر أنه لو جرح الحيوان بلا تنفسخ ونحوه يترح الجميع كما في الفتح وإن قطعة منه كتفسخه ولهذا قال في الخانية قطعة من لحم الميتة تفسده، و"قوله": نرح جميع ما فيها أى مائها يعنى أن يترح كل مائها دون الطين لورود الآثار بترح الماء لكن لا يطين المسجد بطينها احتياطا (بحر الرائق، شامى) "قوله": معيناً: القياس معينة لأن البئر مؤنث سماعى إلا أنهم ذكروها حملا على اللفظ أولان فعلا بمعنى مفعول يستوى فيه المذكر والمؤنث أو على تقدير ذات معين وهو الماء يجرى على وجه الأرض لكن المراد هنا أنهم كلما نرحوا نبع منها مثل ما نرحوا أو أكثر (شامى) "قوله": أخرجوا مقدار ما فيها: يؤخذ ذلك بقول رجلين عدلين لهما بصارة بالماء وبه يفتى وهو الأصح كما في درر وهو الصحيح وعليه الفتوى ابن كمال، وهو المختار معراج، وهو الأشبه بالفقه هداية، أى الأشبه بالمعنى المستنبط من الكتاب والسنة لأن الأخذ بقول الغير فيما لم يشتهر من الشرع فيه تقدير قال تعالى فاستلوا أهل الذكر إن كنتم لاتعلمون كما في جزاء الصيد في الإحرام والشهادة، هذا عند أبى حنيفة ولكن عند أبى يوسف أن تحفر حفرة مثل موضع الماء من البئر ويصب فيها ما يترح منها إلى أن تمتلى أو ترسل فيها قصبة وتجعل لمبلغ الماء علامة ثم يترح منها مثلاً عشر دلاء ثم تعاد القصبة فتطر كما انتقص فيترح لكل قدر منها عشر دلاء والفتوى على قول أبى حنيفة كما ذكر وهو سهل ايضا (هداية، عناية درمختار، شامى) "قوله": وعن محمد: وعنده يترح مائتا ولو على الوجوب وثلاثمائة على الإستحباب، وقالوا أن محمداً أفتى بما شاهد في آبار بغداد من غالب مياه لان آبار بغداد لا تزيد على ثلث مائة ولهذا اختلف فيه قيل هذا صحيح وقيل عليه الفتوى وقيل هذا قول ضعيف وقال بعض الفقهاء قول محمد يرجع إلى قول الإمام ايضا لأنه أفتى في البغداد على مائة ايضا إذ رأى مثل آبار الكوفة لقلة مائها كان قول محمد على تقدير ممن له بصارة وخبرة بالماء ايضا ولهذا يعتبر فتواه في تلك النواحي لا يكون ذلك لازماً في آبار كل جهة (عناية و شامى) "قوله": ميتة بالتخفيف: لأن بالتشديد يطلق على الحي قال الله تعالى إنك ميت أى ستموت وما قد مات يقال له ميت هذا في الجوهرة لكن أقول بالتشديد ايضا يطلق على ما قدمنا كذا في اللغات

إذا كانوا توضؤوا منها وغسلوا كل شيء أصابه ماءها. وإن كانت انتفخت أو تفسخت أعادوا صلاة ثلاثة أيام ولياليها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ليس عليهم إعادة شيء حتى يتحققوا متى وقعت.

"قوله": إذا كانوا توضؤوا: منها وهم محدثون وغسلوا كل شئ أصابه ماؤها أى غسلوا ثيابهم من نجاسة اما اذا توضؤوا منها وهم متوضؤون أو غسلوا ثيابهم من غير نجاسة فإنهم لا يعيدون إجماعا هذا في الجوهرة لكن في الطحطاوى و درالمختار لا يغسل الثياب اذا أصابها ماؤها ولكن الفرق بين المحدث والمتوضئ بالاتفاق لأن المعنى فيه أن الماء صار مشكوكا في طهارته ونجاسته فإذا كانوا محدثين يقيّن لم يزل حدثهم بماء مشكوك فيه وإذا كانوا متوضئين لا تبطل صلوّهم بماء مشكوك في نجاسته لأن اليقين لا يرتفع بالشك (الجوهرة) "قوله": وقال أبو يوسف ومحمد: وكان أبو يوسف أولا يقول بقول أبي حنيفة حتى رأى طائرا في منقاره فارة ميتة القاها في بئر فرجع إلى قول محمد لأنهم على يقين من طهارة البئر فيما مضى وفي شك في نجاستها الآن فبلا يزول اليقين بالشك وأبو حنيفة يقول قد زال هذا الشك يقيّن النجاسة فوجب اعتباره ولأن للموت سببا ظاهرا وهو الوقوع في الماء فيحال بالموت عليه وعدم الانتفاخ في الماء دليل قرب العهد فقدر بيوم وليلة والانتفاخ دليل التقادم فقدر بالثلاث الا ترى ان من دفن قبل ان يصلى عليه فانه يصلى على قبره إلى ثلاثة أيام ولا يصلى عليه بعد ذلك لانه يتفسخ (الجوهرة) فرع: ينزح ماء البئر: كله بوقوع نجاسة غليظة أو خفيفة وان قلت لان قليل النجاسة اذا وقعت في الماء القليل أى غير الجارى وما دون العشرة في عشر فينجس الماء وان لم يظهر اثرها كقطرة الدم أو خمر لكن لا تنجس البئر بالبر والروث والختى الا ان يستكثره الناظر أو ان لا يخلو دلو عن بعة ولا يفسد الماء بخرء حمام وعصفور روث شتر وفوسبند وآهورا كويند وخشى بكسر الخاء "قوله": الا ان يستكثره: لا فرق بين آبار الأمصار والفلوات في الصحيح ولا فرق بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر في ظاهر الرواية لشمول الضرورة فلا تنجس الا ان يكون كثيرا وهو ما يستكثره الناظر والقليل ما يستقله وعليه الاعتماد أو ان لا يخلو دلو عن بعة (نور الايضاح مع ذريعة النجاح) "قوله": سؤر: بالضم مهموز العين بقية الماء التى يبقياها الشارب في الاناء أو في الخوض ثم استعير لبقية الطعام وغيره والجمع الآسار والفعل أسأر أى ابقى مما شرب وفي القاموس ان السؤر حقيقة في مطلق البقية واعلم ان السؤر يعتبر بلحم الشارب فان كان لحمه طاهرا فسؤره طاهر وان كان نجسا فنجس وان كان مكروها فمكروه وان كان مشكوكا فمشكوك ولا يسمى سؤرا الا اذا كان قليلا فلا يقال لنحو النهر المشروب منه سؤرا. واعلم ان السؤر بدون الهمزة يطلق على البناء المحيط بالبلد والجمع اسوار كنور انوار (شامى طحطاوى) "قوله": سؤر الأدمى: مطلقا طاهر ومطهر ولو جنبا لان المستعمل هو المشروب لا ما بقى أو كافرا لانه عليه الصلوة والسلام انزل بعض المشركين في المسجد على ما في الصحيحين فالمراد بقوله تعالى: انما المشركون نجس النجاسة في اعتقادهم. ولا يشكل نزح البئر به لو اخرج حيا لان ذلك لما عليه في الغالب من النجاسة الحقيقة أو الحكمية أو امرأة ولو حائضا أو نفساء لما روى مسلم وغيره عن عائشة رضى الله عنها قالت كنت أشرب وأنا حائض ، فأناوله النبي عليه السلام فيضع فاه على موضع في وأعلم اذا تنجس فم الشارب من خمر وغيره فشرب الماء من فوره تنجس وان كان بعد ما تردد البزاق في فمه مرات والقاه وابتلعه قبل الشرب فلا يكون سؤره نجسا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى لكنه مكروه عند محمد لعدم طهارة النجاسة بالبزاق عنده (درمختار شامى مراقى)

وسؤر الآدمي وما يؤكل لحمه طاهر وسؤر الكلب والخنزير وسباع البهائم نجس وسؤر الهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وما يسكن في البيوت مثل الحية والفأرة مكروه.

"قوله": ما يؤكل لحمه: أى سوى الجلالة منه فإنه مكروه ومثله ما لا دم له يعنى سؤره طاهره وهكذا حكم الفرس سؤره طاهر وهو ظاهر الرواية عند الامام وهو قولهما وكراهة لحمه عنده لإحترامه لانه آلة الجهاد لا لنجاسته فلا يؤثر في كراهة سؤر والفرس اسم جنس كالحمار فيعم الذكر والانثى (بحر الرائق ، درمختار ، شامى) **"قوله":** سؤر الكلب: والوجه في سؤر الكلب والخنزير وسباع البهائم ان سؤرها يتخلط بلعابها ولعابها نجس لان الاحاديث تدل على غسل الثياب التى يصل لعابها وبديل ان متولد من اللحم ولحمها حرام وحرمة اللحم نجاسة لا لكرامة (عمدة الرعاية) **"قوله":** سباع البهائم: هى ما كان يصطاد بنابه كالأسد والذئب والفهد والنمر والتعلب والفيل والضبع واشباه ذلك (سراج ، شامى) **"قوله":** سؤر الهرة مكروه عند الطرفين: أى أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لان النبى عليه السلام قال الهرة سبع والمراد بيان الحكم دون الخلقة والصورة لان النبى عليه السلام انما بعث لبيان الشرائع الا انه سقطت النجاسة لعل الطواف المنصوصة في قول النبى عليه السلام انما ليست بنجاسة لانها من الطوافين عليكم والطوافات لان الحديث الأول يدل على النجاسة والحديث الثانى يدل على الطهارة فثبتنا حكم الكراهة عملاً بهما (هداية ، نهاية ، فتح القدير) تنبيه: ولو أكلت الهرة الفأرة ثم شربت على فوره الماء يتنجس إلا اذا مكثت ساعة لغسل فمها بلعابها (هداية) **"قوله":** الدجاجة المخلاة: أى التى تجول في القاذورات ولم يعلم طهارة منقارها من نجاسة فكره سؤرها للشك فإن لم يكن كذلك فلا كراهة فيسها بأن حبست فلا يصل منقارها لقذر هكذا الحكم الابل والبقر جلالة فالأحسن ترك دجاجة ليعم الابل والبقر والغنم والمراد بالجلالة غير التى أتن لحمها من أكل النجاسة اذ لو أتن فالظاهر الكراهة بالتفصيل لأهم صرحوا بأنها لا يضحى بها (مراقى ، درمختار ، شامى) **"قوله":** سباع الطيور: كراهة سؤرها فلاها تأكل الميتة عادة فاشبهت الدجاجة المخلاة فلو حبست زالت الكراهة لأنها تشرب بمنقارها وهو عظم والعظم طاهر. (من الجوهرة النيرة) **"قوله":** وما يسكن في البيوت: وان كانت حرمة اللحم بنجاسة لا بطريق التكريم أوجب نجاسة السؤر الا انه سقطت النجاسة لعل الطواف لانها من الطوافين والطوافات عليكم ايضا فبقيت الكراهة (هداية بتصرف) **"قوله":** مكروه استعماله: أى الإستعمال مطلقا مكروه للشرب والطهارة والطبخ وبقيد مع وجود غيره أى مما لا كراهة فيه لانه لا يكره عند عدم الماء لانه طاهر فلا يجوز المصير إلى التيمم مع وجوده (مراقى و طحطاوى مع التصرف) **"قوله":** سؤر الحمار والبغل: ان الشك في طهورة لا في طهارته لانه لو وجد الماء لا يجب عليه غسل رأسه وكذا لبنه طاهر وعرقه لا يمنع جواز الصلوة وان فحش فكذا سؤره وهو الاصح وهل يطهر النجاسة قال بعضهم نعم وقال بعضهم حكمه انه لا يطهر التجس ولا يتنجس الطاهر (هداية ، الجوهرة النيرة) **"قوله":** والبغل: والمراد من البغل ما يكون امه من نسل الحمار وابوه من نسل الفرس وأما إن كان أمه من نسل الفرس وابوه من نسل الحمير فسؤره كسؤر الفرس طاهر لان الحيوانات تابعة للأُم في الاحكام.

وسؤر الحمار والبغل مشكوك فيهما فإن لم يجد غيرهما توضأ بهما وتيمم بأيهما بدأ جاز.

باب التيمم

ومن لم يجد الماء وهو مسافر أو خارج المصر بينه وبين المصر نحو الميل أو أكثر أو كان يجد الماء

"قوله": مشكوك: قال ابن أمير الحاج هذه التسمية لم ترد عن سلفنا أصلا وإنما وقعت لكثير من المتأخرين فسميها بعضهم مشكوكا وبعضهم مشكالا ومرادهم بذلك التوقف في كونه يزيل الحدث فقالوا يجب استعماله مع التيمم عند عدم الماء المطلق احتياطا ليخرج عن العهدة بيقين وليس معناه الجهل بحكم الشرع كما فهمه ابوطاهر الدباس فانكر هذا التعبير لأن الحكم فيه معلوم وهو ما ذكرنا والقول بالتوقف في مثل هذا لتعارض الأدلة وغاية الورع (طحطاوي) "قوله": بإيهما بدأ جاز: وقال زفر لا يجوز إلا أن يقوم الوضوء لأنه ماء واجب الاستعمال فاشبه الماء المطلق ولنا أن المطهر فيفيد الجمع دون الترتيب واعلم أنهم اختلفوا في النية في الوضوء بسؤر الحمار والاحوط أن ينوى ، (هداية ، فتح القدير) "قوله": باب التيمم: جعله ثالثا للوضوء والغسل أي ذكر بعدهما إقتداء بالكتاب العزيز أعني قوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلوة" الآية بوايضا فهو خلف عنهما والخلف يتبع الأصل ، وقدمه على مسح الخف وإن كان طهارة مائية لثبوت هذا بالكتاب وذاك بالسنة (شامي ، طحطاوي) "قوله": التيمم: هو من خصائص هذه الأمة وهو لغة "القصد مطلقا" ، والحج لغة "القصد إلى معظم وشرعا" مسح الوجه واليدين عن ضعيد مطهر بالنية (مراقي الفلاح) "قوله": ومن لم يجد الماء: المراد من الوجود القدرة على الاستعمال وإن كان مريضا أو كان السبع أو العدو قريبا من الماء فلا يكون واجدا وأيضا المراد من الوجود ما يكفي لرفع الحدث ؛ لأن ما دونه كالعدوم وهكذا لا يحتاج على الاستعمال لنفسه بالعطش أو رفيقه أو مركبه ، وإن كان محتاجا فلا يكون واجدا أيضا (من الجوهرة النيرة) "قوله": أو خارج المصر: التصريح بجواز التيمم لمن خرج من المصر غير مسافر لا كما زعم البعض أنه لا يجوز لمن خرج من المصر إلا إذا قصد سفرا صحيحا والشاهد على أنه لا يجوز التيمم لعدم الماء في المصر لأنه نادر ، وقد نص عليه في المبسوط والمحيط وذكر في الأسرار إذا عدم الماء في المصر تيمم لتحقيق حقيقة العجز والنادر إذا كان يتأول النص يجب اعتباره (هداية مع الحاشية) "قوله": نحو الميل: أي مقدار الميل وهو أربعة آلاف ذراع وهو أربع وعشرون إصبعاً ، وهي ست شعيرات ظهرا لبطن وهي ست شعيرات بغل "قوله": "أربعة آلاف ذراع" كذا في الزيلعي والنهر والجوهرة ، وقال في الحلية أنه المشهور كما نقله غير واحد منهم السروجي في غايته اهـ وفي شرح العيني ومسكين والبحر عن الينابيع أنه أربعة آلاف خطوة قال الرملي وهو المعمول عليه انظر أيها الطالب بعد هذا التحقيق للشامي إلى الفرق الظاهر بين الميل الشرعي وبين الميل المروج في الزمن الماضي القريب (١٧٦٠ كز) والآن المروج في ديارنا هو كيلومتر (١٠٠٠ متر) والذراع الشرعي يكون نصف الذراع المروج فيكون الذراع المروج في الميل الشرعي ألفين و في الميل المروج ألفا وسبع مائة وستين فاحفظ هذا الفرق حفظا كاملا ليفيد لك في مقدار السفر والذين لا يفرقون بين الميلين يخطئون في تعيين مقدار السفر.

إلا أنه مريض فخاف إن استعمل الماء اشتد مرضه أو خاف الجنب إن غسل بالماء أن يقتله البرد أو يمرضه فإنه يتيمم بالصعيد والتيمم ضربتان يمسح بإحدهما وجهه وبالأخرى يديه إلى المرفقين والتيمم من الجنابة والحدث سواء. ويجوز التيمم عند أبي حنيفة و محمد بكل ما كان من جنس الأرض كالتراب والرمل والحجر والجص والنورة والكحل والزرنيخ وقال أبو يوسف رحمه الله: لا يجوز إلا بالتراب والرمل خاصة.

"قوله": مريض: المريض له ثلاث حالات إحداها إذا كان له ضرر باستعمال الماء كمن به جذري أو حمى أو جراحة يضره استعمال الماء فهذا يجوز له التيمم إجماعاً والثانية إذا لم يضره إلا الحركة إليه ولا يضره الماء كالمبطون وصاحب العرق المدبني فإن لم يجد من يستعين به جازله التيمم إجماعاً وإن وجد فعند أبي حنيفة يجوز له التيمم أيضاً سواء كان المتيمم به من أهل طاعته أو لا وأهل طاعته عبده أو ولده أو أجيره الخاص وعندهما لا يجوز له التيمم كذا في التأسيس وفي المحيط إذا كان من أهل طاعته لا يجوز إجماعاً والثالثة إذا كان لا يقدر على الوضوء لا بنفسه ولا بغيره ولا على التيمم لا بنفسه ولا بغيره قال بعضهم لا يصلي على قياس قول أبي حنيفة حتى يقدر على أحدهما وقال أبو يوسف يصلي تشبهاً ويعيد وقول محمد مضطرب في روايات الزيادات مع أبي حنيفة وفي رواية أبي سليمان مع أبي يوسف رحمه الله (الجوهرة) "قوله": أو خاف الجنب: هذا إذا كان خارج المصر إجماعاً وكذا في المصر عند أبي حنيفة خلافاً لهما وقيدته بالغسل لأن المحدث في المصر إذا خاف من التوضي الهلاك من البرد لا يجوز له التيمم إجماعاً (الجوهرة) والأصح عدم جوازه إجماعاً (النهر الفائق) والأصح أنه لا يباح له التيمم (قاضيخان عالمگيري) "قوله": تيمم بالصعيد: لقوله تعالى "فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً" قال الزجاج الصعيد هو وجه الأرض تراباً كان أو غيره وإن كان صخرًا لا تراب عليه لو ضرب المتيمم يده ومسح لكان ذلك طهوره (مدارك) "قوله": والتيمم ضربتان: لقوله عليه السلام "التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة لليدين" وينفض يديه بقدر ما يتناثر التراب كيلاً يصير مثله وفيه إشارة إلى أن النفض واجب لأن المثلة حرام لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم ما قام خطيباً إلا هانا عن المثلة والمثلة ما يتمثل به في تبديل خلقته وتغيير هيئته سواء كان بقطع عضو أو تسويد وجه أو تغييره ولا بد من الاستيعاب في ظاهر الرواية لقيامه مقام الوضوء، والاستيعاب في الوضوء شرط فكذا في ما قام مقامه ولهذا قالوا يخلل الأصابع ويترع الخاتم ليمسح (هداية عناية) "قوله": ضربتان: وإن مسح وجهه وذراعيه بضربة واحدة لا يجزيه "قوله": جنس الأرض: كل ما يحترق فيصير رماداً كالخطب والحشيش ونحوهما أو ما ينطع ويلين كالحديد والصفير والنحاس والزجاج وعين الذهب والفضة ونحوها فليس من جنس الأرض وما كان بخلاف ذلك فهو من جنسها (البدائع الصنائع) "قوله": الجص: بالصاد المفتوحة المشددة معرب كجج كه جونه عمارت باشد وبالكسر نيز آمده نوره بالفتح (آهك) يعني جونه قلعي ومشهور بالضم است وبضم أول وفتح دوم چیز است كه براء می دور کردن مواز بدن بكار برند زرنيخ بكسر أول ونون وياء معروف بعده خائ معجمه نام دوائ كه بهندی (هرتال) گویند (غياث اللغات) "قوله": وقال أبو يوسف: في الجوهرة النيرة لا يجوز إلا التيمم خاصة وله في الرمل روايتان أحدهما عدم الجواز والخلاف مع وجود التراب أما إذا عدم فقوله كقولهما.

والنية فرض في التيمم مستحبة في الوضوء. وينقض التيمم كل شيء ينقض الوضوء وينقضه أيضا رؤية الماء إذا قدر على استعماله. ولا يجوز التيمم إلا بصعيد طاهر ويستحب لمن لا يجد الماء وهو يرجو أن يجده في آخر الوقت أن يؤخر الصلاة إلى آخر الوقت

"قوله": والنية: ويشترط لصحة نية التيمم للصلوة أن تكون واحدة من الثلاثة وهي نية الطهارة أو استحابة الصلوة أو نية عبادة مقصودة لاتصح بدون الطهارة والأولان مطلقان فهتمة سهل وفي الثالث تفصيل. **"قوله":** نية عبادة مقصودة وهي التي لا تجب في ضمن شيء آخر بطريق التبعية فتكون قد شرعت ابتداء تقربا إلى الله تعالى و لاتصح بدون طهارة فمن ينوي لصلاة الجنازة أو لسجدة التلاوة فيصلي به سواء كان محدثا أو جنبا لأنها عبادات لا تصح بدون طهارة ، ومن ينوي لقراءة القرآن وهو جنب أو نوت المرأة لقراءته بعد انقطاع الحيض والنفاس فتصلي به لأن كلا منها لابد له من الطهارة فائده: لا يصلي التيمم إذا نوى التيمم من غير ملاحظة شيء مما تقدم أما إذا نوى لقراءة القرآن وهو محدث بمحدث الأصغر سواء كان رجلا أو امرأة وإن كانت القراءة عبادة مقصودة لكن يجوز القراءة للمحدث بغير طهارة أو تيمم الجنب لمس المصحف إن كان المس لا يجوز بغير طهارة لكن ليس بعبادة مقصودة هكذا دخول المسجد وزيارة القبور والأذان ونحوها (مراقبي وطحطاوى) **"قوله":** فرض في التيمم الخ: لأن التيمم قصد والقصد هو الإرادة وهي النية فلا يمكن فصل التيمم عنها بخلاف الوضوء فإنه إسم لغسل ومسح فافترقا ، وإن شئت قلت: إن الماء مطهر بنفسه فلا يحتاج إلى نية التطهير والتراب ملوث فلا يحصل الطهارة إلا بالنية (الجوهرة) الفائدة: سنن التيمم سبع: إقبال اليدين بعد وضعهما على التراب و إدبارها و نفضها و تفريج الأصابع و التسمية في أوله و الترتيب و الموالاة (البحر والنهر) **"قوله":** ينقضه ناقض الوضوء: لأن ناقض الأصل ناقض خلفه وينقضه زوال العذر المبيح له كذهاب العدو والمرض والبرد ووجود الآلة فلو تيمم لعذر فرال ، فمرض مرضا يبيحه انتقض الأول ويتيمم للثاني لتغاير الأسباب واعلم أن الناقض في الحقيقة هو الحدث السابق قال "كل شيء ينقض الوضوء " ولو قال " ينقض الأصل " فيعم الغسل والوضوء فكان أحسن فأجاب الحموي عن هذا بأن المراد بالوضوء هو "الطهارة" أعم من أن تكون عن حدث أو جنابة بطريق إطلاق الخاص على العام مجازا (مراقبي ، طحطاوى) **"قوله":** رؤية الماء: والمراد رؤية ما يكفي لدفع الحدث ولو مرة مرة فلو ثلث الغسل و فني الماء قبل إكمال الوضوء بطل تيممه في المختار لانتهاء طهورية التراب بدلالة الحديث الشريف وهو " قوله التراب طهور المسلم ولو إلى عشر حجج ما لم يجد الماء " ولو رأى ما لم يكفيه أو يكفيه إلا أنه محتاج إليه للعطش أو للعجن ، لم ينقض وضوئه و **"قوله":** إذا قدر على استعماله لأن القدرة هي المراد بالوجود وإن خاف من العدو أو السبع فهو غير قادر وهكذا إن كان مريضا وإذا مر على الماء وهو نائم أو لا يعلم به لا يبطل تيممه (مراقبي طحطاوى) **"قوله":** بصعيد الطاهر: والصعيد هو وجه الأرض وقوله تعالى: "صعيدا طيبا " أي طاهرا ولو تيمم رجل من موضع وتيمم آخر بعده منه جاز لأن التيمم لا يكسب التراب الإستعمال (الجوهرة) **"قوله":** ويستحب" أي التأخير إلى آخر الوقت لمن يغلب على ظنه أنه يجد الماء في آخره إذا كان بينه وبين موضع يرجوه ميل هكذا في معراج قال الخجندی يؤخر إلى آخر وقت الجواز وقال غيره إلى آخر وقت الإستحباب ، وهو الصحيح هكذا في السراج الوهاج وإن لم يكن على طمع من وجود الماء لا يؤخر وتيمم ويصلي في الوقت المستحب كذا في البدائع ويفترض التأخير بالوعد بالماء إذا كان الماء عند الواعد أو قريبا منه دون ميل أما إذا لم يوجد عنده أو كان بعيدا منه ميلا فأكثر لا يجب التأخير لأن الشارع أباح له التيمم (طحطاوى)

فإن وجد الماء توضأ به وصلى وإلا تيمم ويصلي بتييممه ما شاء من الفرائض والنوافل ويجوز التيمم للصحيح في المصر إذا حضرت جنازة والولي غيره فخاف إن اشتغل بالطهارة أن تفوته الصلاة فإنه يتيمم ويصلي وكذلك من حضر العيد فخاف إن اشتغل بالطهارة أن تفوته صلاة العيدين فإنه يتيمم ويصلي وإن خاف من شهد الجمعة إن اشتغل بالطهارة أن تفوته صلاة الجمعة لم يتيمم ولكنه يتوضأ فإن أدرك الجمعة صلاها وإلا صلى الظهر أربعاً وكذلك إن ضاق الوقت فخشي إن توضأ فات الوقت لم يتيمم ولكنه يتوضأ ويصلي فائتة.

"قوله": ويصلى بالتيمم: الواحد ما شاء من الفرائض والنوافل لقوله " فلم تجدوا ماء فتيمموا " شرط عدم الماء فقط، وجعله في حال العدم كالوضوء ولقوله التراب ظهور المسلم ولو إلى عشر حجج ما لم يجد الماء وعند الشافعي لا يصلي به أكثر من فريضة واحدة ويصلي به من النوافل ما شاء تبعاً ومبنى الخلاف أن التيمم بدل ضروري عنده وبدل مطلق عندنا ثم البدلية بين الماء والتراب عند الشيخين والطهارة فيهما مستوية وقال محمد إن البدلية بين التيمم والوضوء؛ فالطهارة بالماء أعلى من الطهارة بالتراب فجاز اقتداء المتوضئ بالتيمم عندهما؛ لأن التيمم طهارة مطلقة، لا عنده (طحطأوى) "قوله": يجوز الخ: قيد بالصحيح؛ لأن في المريض لا يتقيد بمحضور الجنازة وقيد بالمصر؛ لأن الظاهر في المفاضة عدم الماء و"قوله": والولي غيره: فيه إشارة إلى أنه لا يجوز للولي؛ لأن له الإعادة وقال في الهداية: لا يجوز للولي وهو الصحيح وكذا إذا حضرت صلوة العيد، وهذا عندنا وقال الشافعي لا يتيمم لصلوة الجنازة والعيد؛ لأن التيمم ظهور شرعاً عند عدم المانع ومع وجوده لا يكون طهوراً ولا صلوة إلا بطهور ومذهبنا ومذهب ابن عباس قال إذا جاءتك جنازة فجت على غير وضوء وتخاف أن تفوتك تيمم وصل والضابطة " كل ما يفوت لا إلى بدل يجوز أدائه بالتيمم وكل ما يفوت إلى بدل لا يجوز بالتيمم كصلوة الجمعة لأن بدله صلوة الظهر، لكن لا بدل لصلوة الجنازة والعيد (الجوهرة) "قوله": أربعاً: إنما قيد بقوله أربعاً وإن كان الظهر لأحالة أربعاً لازالة الشبهة إذ الجمعة خلف عن الظهر عند البعض فترد الشبهة على السامع أن يصلي ركعتين فأزال الشبهة بقوله " أربعاً " لكن عند المحققين كل واحد منهما أصل ومستقل قال صاحب الهداية وإلا صلى الظهر أربعاً؛ لأنها تفوت إلى خلف وهو الظهر بخلاف العيد قال صاحب العناية "قوله": "أربعاً": قيل هو تأكيد وقطع لإرادة الجمعة من الظهر مجازاً وقال ملا الهداد "قوله": "إلى خلف: وهو الظهر" أطلق الخلف على الظهر مع أنه ليس بخلف لأن أربعة ركعات لا يكون خلفاً عن اثنين إما لأنه خلف عند البعض وإما لأنه يتصور بتصوره الخلف إذ يصار إليه عند العجز عن أداء الجمعة (الجوهرة، هداية، نهاية، ملا الهداد) "قوله": إن ضاق الوقت: ولو كانت صلوة الوتر؛ لفواتها إلى بدل وقيل يتيمم ويصلي ثم يعيده، ولكن الجمعة ليس هكذا لأن بدل الجمعة موجود وهو الظهر، فلا ضرورة إلى التيمم فهو بدله صورة عند الفوات وإن كان في ظاهر المذهب هو الأصل والجمعة خلف بالوقت وإلا فهو أصل أيضاً (درمختار شامى)

والمسافر إذا نسي الماء في رحله فتييم وصلى ثم ذكر الماء في الوقت لم يعد الصلاة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف: يعيدها. وليس على المتييم إذا لم يغلب على ظنه أن يقربه ماء أن يطلب الماء فإن غلب على ظنه أن هناك ماء لم يجز له أن يتييم حتى يطلبه

"قوله": والمسافر إذا نسي: ذكر الإمام الزاهدي أن المسألة على ثلاثة أوجه إما أن وضعه بنفسه ولم يطلب ، أو وضعه غلامه أو جيرانه وهو لا يعلم أو وضعه بنفسه ونسيه ففي الأول لا تجوز صلواته بالإجماع ؛ لأن التقصير جاء من قبله حث لم يطلب ، وفي الثاني يجوز بالإجماع ؛ لأن المرء لا يخاطب بفعل الغير وإن وضعه بنفسه ثم نسيه فهو على الاختلاف قال أبو يوسف أنه واجد الماء لأن رحل المسافر معدن للماء عادة فيفترض الطلب ولهما أنه لا قدرة بدون العلم وهي المراد بالوجود والرحل معدن الماء الشرب لا للاستعمال واعلم أن النسيان الذي اختلف فيه هو ما يوجد عادة كما كان الماء على الأكاف أو في مؤخر الرحل فهو راكب يجزيه عندهما لا عنده لكن ما لا يوجد عادة كما كان الماء على ظهره أو معلقا بعنقه أو موضوعا بين يديه ثم نسيه وytiيم فهو لا يجوز بالإجماع و"قوله": إذا نسي ، قيد المسألة بالنسيان ؛ لأن في الظن لا يجوز له التيمم بالإجماع (ماحصل من هداية و نهاية) "قوله": ليس على المتييم: واجب طلب الماء إذا لم يكن غالب الظن بقرب الماء ؛ لأن الغالب عدم الماء في الفلوات (صحراء) ولا دليل على الوجود فلم يكن واجدا وقوله تعالى: "فلم تجدوا ماء" يقتضي عدم الوجدان مطلقا عن قيد الطلب فيعمل بإطلاقه وعن أبي يوسف قال سألت أبا حنيفة عن المسافر لا يجد الماء ، أطلب عن يمين الطريق و يساره ، قال إن طمع فيه فليفعل ولكن لا يسعد بعيدا أن يضر بأصحابه ؛ لأنهم ينتظرونه هذا هو الضرر وهكذا لا يسعد إذا ضر بنفسه أن ينقطع منهم (هداية ، عناية ، الجوهرة) "قوله": وإن غلب: على ظنه قرب الماء فيجب عليه أن يطلب الماء مقدار الغلوة ، ومقدارها ما بين ثلاثمائة ذراع إلى أربع مائة واعلم أن حد قرب الماء دون الميل وإن كان يعلم باليقين إن الماء نحو الميل فلا يجب عليه الطلب واختلف في طلبه ، قال في البحر وظاهره أنه لا يلزمه المشي بل يكفيه النظر في هذه الجهات وهو في مكانه إذا كان حواله لا يستتر عنه وقال في النهر بل معناه أنه يقسم الغلوة على هذه الجهات فيمشي من كل جانب مائة ذراع إذ الطلب لا يتم بمجرد النظر وأيضا اختلف فيه هل يقسم الغلوة على الجهات أو لكل جهة غلوة ، هذا محل تردد والأقرب الأول كما مر في النهر (ما حصل من شامي) "قوله": أن يطلب: أي يجب على المسافر أن يطلب الماء للطهارة ؛ لأن طلب الماء في العمرانات أو في قربها واجب مطلقا ، سواء أن يطلب بنفسه أو برسوله أو استخبار من غير أن يرسله (بحر الرائق ، شامي) تنبيه: واعلم أن الفرق يوجد بين الظن وغلبة الظن قال في البحر إن أحد الطرفين إذا قوى وترجح على الآخر ولم يأخذ الطالب ما ترجح به ولم يطرح الآخر فهو "الظن" ، وإذا عقد القلب على أحدهما وترك الآخر فهو أكبر الظن وغالب الرأي فالخصل أن طلب الماء مستحب إذا ظنه وطلب الماء واجب إذا غلب ظنه (شامي بزيادة)

وإن كان مع رفيقه ماء طلبه منه قبل أن يتيمم فإن منعه منه تيمم وصلى.

باب المسح على الخفين

المسح على الخفين جائز بالسنة من كل حدث موجب للوضوء إذا لبس الخفين على طهارة كاملة ثم أحدث

"قوله": وإن كان مع رفيقه: أي من معه من أهل القافلة ماء طلبه منه على الوجوب فإن منعه ولو دلالة، بأن استهلكه بالعطش بقلة الماء تيمم لتحقيق عجزه وإن لم يعطه إلا بضمن مثله أو بغبن يسيروله ثمن فاضل عن حاجته يشتري الماء ويتوضأ ولا يتيمم ولو أعطاه بأكثر أي بغبن فاحش وهو ضعف قيمته في ذلك المكان والصحيح أن الغبن الفاحش ما يدخل تحت تقويم المقومين تيمم؛ لأن الشراء بغبن فاحش لا يجب عليه (درمختار و شامي) فأنه: في النهرا علم أن الرأي بالماء مع رفيقه إما أن يكون في الصلوة أو خارجها وفي كل إما أن يغلب على ظنه الاعطاء أو عدمه أو شك وفي كل إما أن يسأله أو لا وفي كل إما أن يعطيه أو لا فهي أربعة وعشرون فإن كان في الصلوة وغلب على ظنه الاعطاء قطع وطلب فإن لم يعطه بقي تيممه فلو اتهمها ثم سأل فإن أعطاه استأنف وإلا تمت كما لو أعطاه بعد الإباء وإن غلب على ظنه عدمه أو شك لا يقطع فلو أعطاه بعد ما اتهمها بطلت وإلا لا وإن خارجها فإن صلى بالتيمم بلا سنوال فعلى ما سبق فلو سأل بعدها وأعطاه أعاد ولا لاسواء ظن الاعطاء أو المنع أو شك وإن منعه ثم أعطاه لا يوبل تيممه ولا يتأتى في هذا القسم ظن ولا شك (شامي) "قوله": المسح على الخفين: أخره عن التيمم لثبوته بالسنة فقط على الصحيح والتيمم ثابت بالكتاب كما مر والمسح على الخفين من خصائص هذه الأمة وثني الخف لأنه لا يجوز المسح على خف واحد بلا عذر (شامي) "قوله": جائز: إنما قال جائز ولم يقل واجب؛ لأن العبد خير بين فعله وتركه ولم يقل مستحب لأن من اعتقد جوازه ولم يفعله كان أفضل ثم قال بالسنة ولم يقل بالحديث؛ لأن السنة تشتمل على القول والفعل وهو ثابت بهما وفي قوله بالسنة رد على قول من قال ثبوته بالقرآن على قراءة الخفض وقولهم هذا فاسد وإنما ثبت بالسنة المشهورة (الجوهرة) "قوله": بالسنة: أي ثبت بالسنة والأخبار فيه مستفيضة أي مشهورة حتى قيل إن من لم يره أي لم يعتقد جوازه كان مبتدعا وسئل أبو حنيفة عن مذهب أهل السنة والجماعة فقال: هو أن يفضل الشيخين يعني أبا بكر وعمر على سائر الصحابة وأن يحب الختتين يعني عثمان وعلياً وأن يرى المسح على الخفين (هداية) "قوله": حدث: أي في الحدث الأصغر أما الجنابة ونحوها لا يصح فيها المسح لورود النص بذلك ولأن الرخصة للخرج فيما يتقرر ولا حرج في الجنابة ونحوها لعدم التكرار (طحطاوي) "قوله": على طهارة: أي طهارة رجلين ولو غسل المتوضئ رجلين قبل الأعضاء بغير الترتيب لأن الترتيب في الوضوء ليس بفرض عندنا فإذا لبس الخفين فأكمل الوضوء قبل وقوع الشيء من نواقض الوضوء فيجوز له المسح وهكذا المراد بطهارة الرجلين ولو حكما كجيرة بالرجلين أو بإحدهما مسحها ولبس الخف يمسح خفه لأن مسح الجيرة كالغسل فلهذا لو مسح جيرة إحدى رجليه ولبس الخف في إحدى رجليه لا يجوز المسح عليه لأنه يصير جامعا بين الغسل والمسح (مراقي) "قوله": ثم أحدث: أي أحدث بعد طهارة كاملة لوجود الشرط وهو لبسهما على وضوء تام قبل الحدث والخف مانع لسراية الحدث لارتفاعه وإذا توضأ المعذور ولبس مع انقطاع عذره فمدته مثل غير المعذور وإلا تنقيد بوقته فلا يمسح خفه بعده (مراقي طحطاوي)

فإن كان مقيما مسح يوما وليلة وإن كان مسافرا مسح ثلاثة أيام ولياليها وابتدأها عقيب الحدث والمسح على الخفين على ظاهرهما خطوطا بالأصابع يبدأ من رؤوس أصابع الرجل إلى الساق وفرض ذلك مقدار ثلاث أصابع من أصغر أصابع اليد. ولا يجوز المسح على خف فيه خرق كثير يتبين منه مقدار ثلاث أصابع من أصابع الرجل

"قوله": فإن كان مقيما: لقوله "مسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة أيام ولياليها" الحديث وأن الليلة أعم من الليلة المقدمة والمؤخرة ، ولو ليس الخف وقت طلوع الشمس يوم الجمعة مثلا جاز له المسح إلى طلوع الشمس يوم السبت مع أن الليلة في هذه الصورة ليست ليلة ذلك اليوم فإن ليلة اليوم شرعا هي المتقدمة عليه ولعلك تتفطن من ههنا هكذا مدة المسافر أيضا (شرح وقاية ، عمدة الرعاية) **"قوله":** وابتدأها الخ: عقيب الحدث لامن وقت المسح الأول كما هو رواية عن أحمد ولا من وقت اللبس كما حكى عن الحسن البصرى والا وزاعى لأنه ابتداء منع الخف سراية الحدث ، وما قبله طهارة الغسل وإن المدة تعتبر من أول وقت الحدث لامن آخره كما هو عند الشافعية وما قلنا أولى لأنه وقت عمل الخف ولا خلاف عندنا ، ولهذا إذا كان حدثه بالنوم فابتداء المدة من أول ما نام لامن حين الاستيقاظ واعلم فقد يمسح المقيم ستا كمن لبس الخف على طهارة ثم أحدث وقت الاسفار ثم توضأ كمن توضأ وتحفف قبل الفجر فلما طلع صلى فلما تشهد أحدث فانه لا يمكنه صلوة الصبح في اليوم الثاني لبطلانه بانقضاء مدة المسح في القعدة (مراقى ، درمختار ، شامى) **"قوله":** على ظاهرهما الخ: لحديث مغيرة بن شعبه قال رأيت رسول الله بال ثم توضأ فمسح على خفيه ووضع يده اليمنى على خفه الأيمن ويده اليسرى على خفه الأيسر ثم مسح أعلاه مسحة واحدة حتى أنظر إلى أصابع رسول الله على الخفين ويمسح مرة واحدة ولا يسن التكرار وقال العطاء يمسح ثلاثا ، ولا يصح على باطن القدم ، قال الإمام على رضى الله عنه لو كان الدينس بالرأى لكان أسفل الخف أولى من أعلاه بالمسح ولا يصح على عقبه وجوانبه وساقه **"قوله":** فرض ذلك: الفرض اعتقادي من حيث أصل المسح وعملي من حيث المقدار و **"قوله":** "من أصابع اليد هو الأصح"؛ لأنها آلة المسح والثلاث أكثرها ، وبه وردت السنة فإن اقبل قدرها ولو بخرقة أو صب جاز لكن لا تحصل به السنة ؛ لأن المستون أن يضع أصابع يده اليمنى على مقدم خفه الأيمن وأصابع يده اليسرى على مقدم خفه الأيسر ويمددهما جميعا إلى الساق فوق الكعبين ويفرج بين أصابعه واعلم أن الإصبع يذكر ويؤث ، فيه عشر لغات ، تثليث الهمة مع تثليث الباء واصبوع كعصفور (مراقى ، طحطاوي ، الجوهرة النيرة) **"قوله":** مقدار ثلاث أصابع: يعتبر قدر ثلاث أصابع يبين كل رجل على حدة حتى لو مسح على إحدى رجله مقدار خمسة أصابع أو ستة أصابع لا يجزيه (من طحطاوي) **"قوله":** كثير: يروى بالناء المثناة وبالباء الموحدة الأول مقابل القليل ، والثاني مقابل الصغير و **"قوله":** على خف فيه خرق كثير : إشارة إلى أن الخروق تجمع في خف واحد ولا تجمع في خفين بخلاف النجاسة المتفرقة وانكشاف العورة (عناية ، الجوهرة النيرة) **"قوله":** يتبين: يعني إذا كان محل الفرض منفرجا أو ينفرج عند المشي فإن كان لا يظهر ما تحته إن كان أكثر من ذلك أو يظهر منه دونها وهو أكبر منها لا يمنع ولو كان في الكعب لا يمنع وإن كبر كذا في الاختيار وفي التناوى إن كان الخرق في موضع العقب إن كان يخرج منه أقل من نصف العقب جاز المسح عليه وإن كان أكثر لا يجوز (فتح القدير) **"قوله":** الرجل: فقد اعتبر في حق الخرق ثلث أصابع الرجل وفي حق المسح ثلاث أصابع اليد والفرق بينهما هو أن الخرق إذا كان مقدار ثلاث أصابع إنما منع جواز المسح لأنه مما يمنع السفر والمشي وإنما يتحقق من الرجل فيعتبر ثلاث أصابع الرجل و لغسل المسح إنما يعتبر من اليد فاعتبر بأصابع اليد (نهاية)

وإن كان أقل من ذلك جاز ولا يجوز المسح على الخفين لمن وجب عليه الغسل وينقض المسح ما ينقض الوضوء وينقضه أيضا نزع الخف ومضي المدة فإذا مضت المدة نزع خفيه وغسل رجله وصلى وليس عليه إعادة بقيه الوضوء. ومن ابتداء المسح وهو مقيم فساfer قبل تمام يوم وليلة مسح ثلاثة أيام ولياليها ومن ابتداء المسح وهو مسافر ثم أقام فإن كان مسح يوما وليلة أو أكثر لزمه نزع خفيه وغسل رجله وإن كان مسح أقل من يوم وليلة تم مسح يوم وليلة ومن لبس الجرموق فوق الخف مسح عليه

"قوله": أقل: قال زفر والشافعي لا يجوز وإن قل؛ لأنه لما وجب غسل البادي يجب غسل الباقي ولنا أن الخفاف لا تخلو عن قليل الحرق عادة فيلحقهم الحرج في الترع وتخلو عن الكثير فلا حرج (هداية) "قوله": ولا يجوز: لحديث صفوان بن عسال أنه قال كان رسول الله يأمرنا إذا كنا سفرا أن لا نزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليها لا عن جنابة ولكن عن بول أو غائط أو نوم ولأن الجنابة لا تتكرر عادة فلا حرج في الترع بخلاف الحدث لأنه يتكرر (هداية) "قوله": ينقض: كل شيء ينقض الوضوء ينقض المسح؛ لأنه خلف وحكم الخلف حكم الأصل والمسح ليس بدلا؛ لأن البدل لا يجوز مع القدرة على الأصل بل التحقيق أن التيمم بدل والمسح خلف (طحطاوي) "قوله": نزع الخف: ينقض المسح بترع الخف لسراية الحدث السابق لزوال المانع وهما في حكم الطهارة كعضو واحد فإذا وجب غسل إحدهما وجب غسل الأخرى والناقض في الحقيقة سراية الحدث وإضافة النقص إلى الترع مجاز واعلم أن نزع الخف ناقض بعد الحدث وإن توضع لبس الخفين ونزعهما قبل الحدث فلا ينقض المسح لأن الطهارة قائمة (مراقى طحطاوي) "قوله": ومضي المدة: للأحاديث الدالة على التوقيت ثم إن النقص في هذا والذي قبله حقيقة هو الحدث السابق لكن بظهوره الآن أي لسراية الحدث إلى القدم أضيف إليه مجازا واعلم أن الخف ساتر للحدث لا مانع (شامي) "قوله": فإذا مضت المدة: هذا إذا وجد الماء أما إذا لم يجده لم ينتقض مسحه بل يجوز له الصلوة حتى إذا تمت المدة وهو في الصلوة ولم يجد ماء فإنه يمضي على صلوته لأن حاجته هنا إلى غسل رجله فلو قطع الصلوة فإنه تيمم ولا حظ للرجلين في التيمم فلهذا كونه على صلوته أولى ومن المشائخ من قال تفسد صلوته والأول اصح وكذا إذا مضت المدة وكان يخاف الضرر من البرد إذا نزعهما جاز له أن يصلى كذا في الذخيرة (الجوهرة) "قوله": ومن ابتداء: لأنه حكم متعلق بالوقت فيعتبر فيه آخر الوقت يعني كل حكم متعلق بالوقت يعتبر فيه آخر الوقت كحائض إذا طهرت فيه يجب عليها الصلوة والطهارة إذا حاضت فيه سقطت عنها وكذا الصبي إذا بلغ في آخر الوقت أو أسلم الكافر يجب عليهما الصلوة (هداية عناية الجوهرة) "قوله": ومن لبس الجرموق: الجرموق خف فوق خف إلا أن ساقه أقصر منه وإنما يجوز المسح عليه بشرطين، أحدهما أن لا يتخلل بينه وبين الخف حدث كما إذا لبس الخفين على طهارة ولم يمسح عليهما حتى لبس الجرموقين قبل أن ينتقض الطهارة التي لبس عليهما الخف فحينئذ يجوز المسح على الجرموقين وأما إذا أحدث بعد لبس الخفين ومسح عليهما ثم لبس الجرموقين بعد ذلك لا يجوز له المسح على الجرموقين؛ لأن حكم المسح قد استقر على الخف وكذا لو أحدث بعد لبس الخف ثم لبس الجرموق قبل أن يمسح على الخف لا يمسح عليه أيضا وثانيهما أن يكون =

ولا يجوز المسح على الجورين عند أبي حنيفة إلا أن يكونا مجلدين أو منعلين وقال أبو يوسف ومحمد: يجوز المسح على الجورين إذا كانا ثخينين لا يشفان الماء ولا يجوز المسح على العمامة والقلنسوة والبرقع والقفازين ويجوز المسح على الجبائر وإن شدها على غير وضوء

==الجرموق لو انفرد جاز المسح عليه حتى لو كان به خرق كبير لا يجوز المسح عليه (الجوهرية النيرة) تنبيه: إن المسح يجوز على الجرموقين منفردين أيضا وهذا لو كان من جلد ، فلو كان من كرباس لا يجوز ، ولو فوق الخف إلا أن يصل بلل المسح إلى الخف ، ثم الشرط أن يكونا بحيث لو انفردا يصح مسحهما حتى لو كان بهما خرق مانع لا يجوز المسح عليهما والخف على الخف كالجرموق عندنا في سائر أحكامه (شامي) "قوله": الجرموق: بضم الجيم جلد يلبس فوق الخف لحفظه من الطين وغيره على المشهور (قهستاني) ويقال له الموق أيضا (شامي) "قوله": ولا يجوز: أعلم أن المسئلة على ثلاثة أوجه: إن كانا رقيقين غير منعلين لا يجوز المسح عليهما اتفاقا ، وإن كانا ثخينين منعلين جاز اتفاقا ، وإن كانا ثخينين غير منعلين فهو محل الاختلاف ، لا يجوز عند أبي حنيفة خلافا لهما وأنه رجع إلى قولهما في آخر عمره قبل موته بتسعة أيام وقيل بثلاثة أيام ، وبه يفتى ؛ فإنه إذا كان ثخيناً صار كالحف فيجوز المسح عليه وقد ثبت عن رسول الله أنه مسح على الجورين (جامع ترمذي) والمنع ما وضع الجلد على أسفله كالنعل للقدم ويكون مشرزا والمجلد من التجليد ما وضع الجلد على أعلاه وأسفله كليهما والثخينين أي لا يشفان الماء ويمشي فرسحا ويثبت على الساق بنفسه (طحطاوي شرح وقاية عمدة الرعاية) "قوله": غسل رجليه: غسل رجليه فقط ولا يعيد الوضوء إن كان متوضئا ؛ لأن الموالاة ليست بشرط عندنا ، وينبغي أن يستحب غسل الباقي أيضا مراعاة للولاء المستحب وخرجا من خلاف مالك كما قاله سيدي عبدالغني النابلسي وسبقه إلى هذا في اليعقوبية ثم رأيت في الدر المنقي عن الخلاصة مصرحا بأن الأولى إعادته (شامي بزيادة) "قوله": ولا يجوز: المسح على العمامة إلا إذا نفذت البلة منها إلى الرأس وأصاب مقدار الفرض ، ويحمل عليه ما ورد أنه مسح على عمامته وقال الإمام محمد في مؤطاه بلغنا أن المسح على العمامة كان ثم ترك كما في الحلية (طحطاوي ، شامي) "قوله": قلنسوة: بفتح القاف واللام والواو وسكون النون وضم السين في آخرها هاء التأنيث ، ما يلبس على الرأس ويتعمم فوقه يقال له في الهندية ثوبي والبرقع واضح يستعمله النساء للستر ، والقفاز بضم القاف وتشديد الفاء وبألف ثم زاي، شيء يلبس على اليدين يقال في الهندية دستانه. "قوله": ويجوز: يعني يجوز المسح على الجبائر، في فتاوى فاضليخان إنما يجوز المسح على الجبائر إذا كان يضره المسح على الجراحة وفي المحيط ذكر هذا القيد عن أبي الحسن النسفي ، ثم قال وكان ينبغي أن يحفظ إذا الناس عنه غافلون (نهاية) "قوله": على الجبائر: ولو تركه جاز وإن لم يضره وعندهما إن لم يضره لم يجوز ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر عليا بذلك والأمر للوجوب ، وله أن الفرضية لا تثبت بخبر الواحد ، كذا في الكافي وما أمره فرواه ابن ماجه عن علي بن أبي طالب قال انكسرت إحدى زندي فسألت النبي صلى الله عليه وسلم فأمرني أن أمسح على الجبائر و"قوله": الجبائر ، هي العيدان التي تشد على العظام المكسورة (مجمع الألف ، فتح القدير ، ملا الهداد ، حاشية هداية) "قوله": وإن شدها: على غير وضوء وإنما شرطت الطهارة في الخف دونها ؛ لأنها تربط غالبا حال العجلة والضرورة فاشتراط الطهارة فيها مفض إلى الحرج ، والحرج مدفوع ، ولهذا يجوز المسح على الجبيرة لأن الحرج فيه فوق الحرج في نزع الخف ، (شرح وقاية ، هداية)

فإن سقطت عن غير برء لم يبطل المسح وإن سقطت عن برء بطل المسح.

باب الحيض

أقل الحيض ثلاثة أيام ولياليها وما نقض عن ذلك فليس بحيض وهو استحاضة وأكثر الحيض عشرة أيام ولياليها وما زاد على ذلك فهو استحاضة وما تراه المرأة من الحمرة والصفرة والكدر في أيام الحيض فهو حيض حتى ترى البياض الخالص

"قوله": فإن سقطت عن برء: بطل المسح لزوال العذر ، وإن كان في الصلوة استقبل ؛ لأنه قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل وإن سقطت الجيرة عن غير برء لا يبطل المسح لان العذر قائم والمسح عليها كالغسل لما تحتها مادام العذر باقيا (هداية مع التقديم والتأخير) "قوله": باب الحيض: لما ذكر الأحداث التي يكثر وقوعها ذكر أحداثا يقل وقوعها وقدم ذكر الحيض لأنه أكثر وقوعا من الاستحاضة والنفاس ، وليس لأحد أن يقول إن الحيض من قبيل الأنجاس ؛ لأننا نقول إن إزالة النجاسة تبيح الدخول في الصلوة ، واغتسال الحائض مادامت متصفة به لا يبيح ذلك (طحاوي) "قوله": الحيض: وهو في اللغة السيالان ، كما يقال حاض الوادي إذا سال وفي الشرع دم ينفضه رحم بالغة لا داء بها ولا حبل ولم تبلغ سن الأياس (نور الإيضاح مع ذريعة النجاح) "قوله": أقل الحيض: أي أقل مدة الحيض ثلاثة أيام ولياليها ؛ لكونها ليالي تلك الأيام ، فلو رأتها في أول النهار يكمل كل يوم بالليلة المستقبلية واعلم أنه لا يشترط أن يتفرق نزول الدم ثلاثة أو عشرة ؛ لأن ذلك نادر ، فرويته كل يوم ولو شيئا قليلا تكفي كما في السراج ، بل المعتبر وجوده في أول المدة وآخرها ولو تخلل بينهما طهر يجعل الكل حيضا (طحاوي شامى) "قوله": ثلاثة أيام: لقوله عليه السلام ما روى الدارقطني عن أبي أمامة قال قال رسول الله أقل الحيض للجارية البكر والثيب الثلاث ، وأكثر ما يكون عشرة أيام ، فإذا زاد فهي مستحاضة وهو حجة على الشافعي في التقدير بيوم وليلة وعن أبي يوسف إنه يومان والأكثر من اليوم الثالث إقامة للأكثر مقام الكل قلنا هذا نقص عن تقدير الشرع (فتح القدير ، هداية) "قوله": الحمرة: ألوانه ستة الحمرة والسواد والصفرة والكدر والخضرة والتربة ولم يذكر السواد لأنه لا إشكال لقوله عليه السلام إذا كان دم الحيض فإنه دم اسود (مشكوة) أي باعتبار الأغلب وإلا فإنه قد يكون غير الأسود ، ولم يذكر الخضرة والتربة لأهمهما داخلان في الكدر "قوله": الصفرة والحمرة عند غلبة الصفراء يرق فتصير صفرة (نهاية ، عناية بتصرف) "قوله": حتى تري البياض خالصا: وقال أبو يوسف لا تكون الكدر من الحيض إلا بعد الدم لأنه لو كان من الرحم لتأخر خروج الكدر عن الصافي ؛ لأن المعتاد في دم الرحم أن يخرج الصافي أولا ثم الكدر وفي دم العرق على العكس ولهما رواية أم علقمة مولاة عائشة قالت كان النساء يبعثن إلى عائشة بالدرجة فيها الكرسف فيها الصفرة من دم الحيض تسألنها عن الصلوة فتقول هن لا تعجلن حتى تريين القصة البيضاء تريد بذلك الطهر من الحيض قوله القصة بفتح القاف وتشديد الصاد المهملة الشنى يخرج من إقبال النساء بعد انقطاع الدم شبيه الخيط الأبيض (هداية مع حاشية)

والحيض يسقط عن الحائض الصلاة ويحرم عليها الصوم وتقضي الصوم ولا تقضي الصلاة
ولا تدخل المسجد ولا تطوف بالبيت ولا يأتيها زوجها ولا يجوز لحائض ولا لجنب قراءة
القرآن ولا يجوز لمحدث مس المصحف إلا أن يأخذه بغلافه

"قوله": **والحيض**: ذكر في النهاية وغيرها أن أحكام الحيض اثنا عشر ثمانية يشترك فيها الحيض والنفاس وأربعة مخصصة بالحيض فأما الثمانية فترك الصلوة لا إلى القضاء وترك الصوم إلى قضاء وحرمة الدخول في المسجد وحرمة الطواف بالبيت وحرمة قراءة القرآن وحرمة مس المصحف بدون الغلاف وحرمة جماعها والثامن وجوب الغسل عند انقطاعها أما الأربعة المخصصة فانقضاء العدة والاستبراء والحكم ببلوغها والفصل بين طلاقي السنة والبدعة والسبعة الأولى تتعلق ببروز الدم عندهما وذلك بمجاوزته موضع البكارة وعن محمد إنها تتعلق بإحساس البروز ، فلو توضأت ووضعت الكرسف ثم أحست بتزول الدم من الرحم إلى الكرسف قبل غروب الشمس ثم رفعت الكرسف فالصوم تام وعن محمد في غير ظاهر الرواية أنها تقضيه والثامن يتعلق بنصاب الحيض ويستند إلى ابتدائه والأربعة الباقية تتعلق بانقضائه (عناية) "قوله": **ويحرم عليها الصوم**: إنما قال "يحرم عليها" ولم يقل "يسقط" إشارة إلى أنه يقضي (عناية) "قوله": **تقضي الصوم**: ولا تقضي الصلوة ؛ لأن في قضاء الصلوة حرجا بتكررها كل يوم وتكرر الحيض في كل شهر بل يمكن أن يعود بعد خمسة عشر يوما أيضا ، بخلاف الصوم فإنه يجب في السنة شهرا واحدا وعليه انعقد الإجماع لحديث عائشة رضي الله عنها كان يصيبنا ذلك فنؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلوة ، وهكذا كان الحكم لحواء رضي الله عنها أوحى الله إلى آدم وأمر الله بقضاء الصوم لا بقضاء الصلوة (شامي ، طحطاوي) "قوله": **لا تدخل المسجد**: أي يحرم للحائض والنفاس دخول المسجد ولو مسجد مدرسة أو مسجد دار لا يمنع أهلها الناس من الصلوة فيه ، وإلا لا تثبت له أحكام المسجد وفي الإطلاق إشارة إلى أن الدخول مطلقا ممنوع سواء كان للعبور أو المكث ، إن المساجد كلها سواء في هذا الحكم إلا مصلى العيد والجنائز فإنه ليس له حكم المسجد في حرمة (شامي بتصرف) "قوله": **ولا تطوف بالبيت**: أي يمنع الطواف للحائض والنفاس لأن الطهارة للطواف واجبة ، وإن صح بغير الطهارة على كراهة تحريمية ولو عرض الحيض بعد دخولها المسجد فعدم الحل ذاتي له لا لعلة دخول المسجد ، حتى لو لم تكن في المسجد لا يحل (من شامي) "قوله": **ولا يأتيها زوجها**: ذكره بلفظ الكناية تأدبا وتحلقا واقتدى بقوله "فإذا تطهرن فأتوهن" وإن أتاها مستحلا كفر ، وإن أتاها غير مستحل فعليه التوبة والاستغفار ، وله أن يقبلها ويضايعها ويستمتع بجميع بدنها ما خلا ما بين السرة والركبة ولا يحل لها أن تكتم الحيض ، وكذا لا يحل لها أن تظهر أنها حائض من غير حيض أما الوطي في الدبر فحرام في حالة الحيض والطهر (الجوهرة النيرة) "قوله": **ولا يجوز**: قراءة آية من القرآن بقصد التألوة ، لا بقصد الذكر والثناء والدعاء ولو دون آية من المركبات لا المفردات لأنه جوز للحائض المعلمة تعليمه كلمة كلمة ولو فرأت الفاتحة على وجه الدعاء أو شينا من الآيات التي فيها معنى الدعاء ولم ترد القراءة لا بأس به (شامي بتصرف) "قوله": **مس المصحف**: أي لا يجوز لها مس المصحف إلا بغلاف ، ويحرم مس آية القرآن ولو في لوح أو درهم أو حائط إلا لضرورة ، كان يخاف عليه خرقا أو غرقا ، ويحرم لو كتب بالفارسية إجماعا وكذا سائر الكتب السماوية وفيما عدا المصحف إنما يحرم مس الكتابة لا الحواشي ، ويحرم الكل في المصحف لأن الكل تبع له ، إلا بغلافه المنفصل كالجراب والخريطة ، دون المتصل كالجلد هو الصحيح وعليه الفتوى لأن الجلد تبع له ويكره بالكُم تحريما لتبعية اللابس وقيل لا يكره ويرخص لأهل كتب الشريعة أخذها بالكُم وباليدين للضرورة إلا التفسير فإنه لا يجب الوضوء لمسّه والمستحب أن لا يأخذها إلا بالوضوء ويجوز تقليب أوراق المصحف بنحو قلم للقراءة وأمر الصبي بحمله ورفع له لضرورة التعلم ، ولا يجوز لف شيء في كاغذ (ورق) كتب فيه فقه أو إسم الله تعالى أو إسم النبي صلى الله عليه وسلم ونحو إسم الله بالبزاق ومثله إسم النبي صلى الله عليه وسلم تعظيما ويستر المصحف لوطى استحياء وتعظيما ولا يرمى براءة قلم ولا حشيش المسجد في محل ممن (مراقي طحطاوي ، شامي)

وإذا انقطع دم الحيض لأقل من عشرة أيام لم يجز وطؤها حتى تغتسل أو يمضي عليها وقت صلاة كامل فإن انقطع دمها لعشرة أيام جاز وطؤها قبل الغسل. والطهر إذا تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو كالدّم الجاري

"قوله": فإذا انقطع: أعلم أن انقطاع الدم على أربع صور: إما أن ينقطع لأكثر المدة أو لأقله دون العادة ، أو لأقله على تمام العادة ، أو دون أقله وإن انقطع لدون أقله تنوضاً وتصلّي في آخر الوقت المستحب ، ويجوز الوطئ بها لأنها استحاضة لا حيض وإن انقطع لأكثره يحل وطؤها بلا غسل بل حل الوطئ بعد الأكثر ليس بموقوف على انقطاع الدم صرح به في العناية والنهاية ، لأن الزائد هو الاستحاضة وإن انقطع لأقله فإما أن يكون على عادتها أو دونها ، فإن كان دون عادتها لم يحل الوطئ وإن اغتسلت ؛ لأن العود في العادة غالب لكن تغتسل وتصلّي وتصوم احتياطاً وإن انقطع على العادة لم يحل الوطئ حتى تغتسل أو تميم بشرطه أو يمضي عليها زمن يسع الغسل ولبس الثياب والتحرمة يعني آخر وقت الصلوة (من درمختار وشامي) "قوله": لم يجز وطئها: إن انقطع الدم عن المسلمة لأقل المدة على تمام عادتها إلا بأحد ثلاثة أشياء إما أن تغتسل ؛ لأن زمان الغسل في الأقل محسوب من الحيض وفي الأكثر من الطهر والغسل تنصت منه ، وإذا انقطع لدون عادة لا يقربها حتى تمضي عادتها لأن عوده فيها غالب ، فلا أثر لغسلها قبل تمام عادتها أو تميم لعذر من الأعذار المبيحة للتيمم أو تصلّي أو تصير الصلوة ديناً في ذمتها (مراقي) "قوله": والطهر إذا تخلل: وأعلم أن الحيض قسمان حقيقي وحكمي أما الحقيقي هو الدم المتوالي فليس الطهر متخللاً فيه وأما الحكمي ففيه الطهر يكون متخللاً لكنه عد حيضاً وهكذا الطهر على قسمين حقيقي وحكمي أما الحقيقي فهو ما يكون طهراً خالصاً فليس فيه دم وأما الحكمي فهو أن يكون الدم متخللاً بين الطهرين أو الطهر بين الدمين لكنه عد طهراً وأعلم أن الطهر الذي يكون أقل من خمسة عشر إذا تخلل بين الدمين فإن كان أقل من ثلاثة أيام لا يفصل بينهما بل هو كالدّم المتوالي إجماعاً وإن كان ثلاثة أيام أو أكثر ففيه ستة أقوال: الأول أن الطهر إذا تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو كالدّم المتوالي هذا قول أبي حنيفة ووجهه أن استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالإجماع فيعتبر أوله وآخره كالنصاب في باب الزكوة والثاني هو قول أبي يوسف وهو رواية عن أبي حنيفة وقيل هو آخر أقواله أن الطهر إذا كان أقل من خمسة عشر يوماً لا يفصل وهو كله كالدّم المتوالي لأنه طهر فاسد فيكون بمنزلة الدم والثالث هو قول محمد أن الطهر المتخلل بين الدمين إذا كان أقل من ثلاثة أيام لا يكون فاصلاً وإن كان ثلاثة أيام فصاعداً فإن كان أقل من الدمين أو مثلهما لا يكون فاصلاً أيضاً وإن كان أكثر منهما يكون فاصلاً قال في الهداية والأخذ بقول أبي يوسف أيسر وفي الوجيز الأصح قول محمد وعليه الفتوى وفي الفتاوى: الفتوى على قول أبي يوسف تسهياً على النساء وهذا هو الأصح وأن الفقهاء اعتمد عليه والرابع هو قول زفر أن الدم إذا كان في مدة الحيض ثلاثة أيام لا يكون الطهر فاصلاً ويكون كالدّم المتوالي وإن كان أقل من ذلك يكون فاصلاً والخامس وهو قول حسن ابن زياد أن الطهر المتخلل إذا نقص عن ثلاثة أيام لا يفصل وإن كان أكثر أو ثلاثاً يفصل في جميع الأحوال سواء كان مثل الدمين أو أكثر منهما والسادس وهو قول ابن مبارك أن الطهر إذا تخلل بين الدمين في أكثر مدة الحيض ويكون الدمان في الطرفين ثلاثة أيام فهو كدم متوال وإن كان الدمان أقل من ثلاثة أيام فلا يكون حيضاً وأعلم أن هذا الحكم للمبتدأة ؛ لأن المعتادة تعتبر في التخلل أيام عادتها فيكون ذلك القدر حيضاً والباقي استحاضة من غير تكلف وتفصيل المبتدأة هي المرأة التي ابتداء بلوغها وتخلل انتظام الدم من ابتداء بلوغها. ونحن نضع مثلاً يجمع هذه الأقوال: مبتدأة رأت يوماً دماً وأربعة عشر طهراً ثم يوماً دماً وثمانية طهراً ثم يوماً دماً وسبعة طهراً ثم يومين دماً وثلاثة طهراً ثم يوماً دماً وثلاثة طهراً ثم يوماً دماً ويومين طهراً ثم يوماً دماً فهذه =

وأقل الطهر خمسة عشر يوما ولا غاية لأكثره ودم الإستحاضة هو ما تراه المرأة أقل من ثلاثة أيام أو أكثر من عشرة أيام فحكمه حكم الرعاف الدائم: لا يمنع الصوم ولا الصلاة ولا الوطء وإذا زاد الدم على عشرة أيام وللمرأة عادة معروفة ردت إلى أيام عادتها وما زاد على ذلك فهو استحاضة وإن ابتدأت مع البلوغ مستحاضة فيحضرها عشرة أيام من كل شهر والباقي استحاضة والمستحاضة ومن به سلس البول والرعاف الدائم والجرح الذي لا يرقأ

= خمسة وأربعون يوما ففي رواية أبي يوسف العشرة الأولى والعشرة الرابعة حيض وفي رواية أبي حنيفة العشرة بعد طهر هو أربعة عشر وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية وعند محمد العشرة بعد الطهر هو سبعة وعند أبي سهيل وزفر الستة الأولى منها وعند حسن الأربعة الأخيرة وما سوى ذلك استحاضة وفي كل صورة يكون الطهر الناقص فيها فاصلا تفصيل: وهو إن كان أحد الدمين المحيطين به نصابا أي ثلاثة أيام إلى عشرة كان حيضا وإن كان كل منهما نصابا فالأول حيض وإن لم يكن شيء منهما نصابا فالكل استحاضة وأما قول أبي يوسف استثنى من هذا لأن هذا لا يحصل على مذهب أبي يوسف لأنه قائل بقول الطهر الناقص مطلقا غير فاصل والطهر الناقص هو ما يكون أقل من خمسة عشر يوما تتمه: الطهر المتخلل بين الأربعين في النفاس لا يفصل عند أبي حنيفة سواء كان خمسة عشر أو أقل أو أكثر ويجعل إحاطة الدمين بطرفيه كالدم المتوالي وعليه الفتوى وعندهما إذا كانت خمسة عشر تفصل فلو رأت بعد الولادة يوما دما وثمانية وثلاثين طهرا ويوما دما فعنده الأربعون نفاسا وعندهما الدم الأول ولو رأت من بلغت بالحبل بعد الولادة خمسة دما ثم خمسة عشر طهرا ثم خمسة دما ثم استمر الدم فعنده نفاسها خمسة وعشرون وعندهما نفاسها خمسة الأولى وحيضها الخمسة الثانية (هداية شرح وقاية) "قوله": أقل الطهر خمسة عشر يوما: قيل واجمعت عليه الصحابة ولا غاية لأكثره معناه ما رأت الطهر تصلي وتصوم وإن استغرق عمرها وفيه اختلاف لابي عصمة وسعد مروزي وأبي حازم فإنه لا غاية عند الأكثر على الإطلاق لأن نصب المقادير بالسهماع ولا سماع ههنا (فتح القدير ، نهاية غناية) "قوله": أقل من ثلاثة الخ: ليس هذا حصر دم الاستحاضة بل ليبيان بعضه ، فإن الحامل إذا رأت الدم ثلاثا أو عشرا أو زاد الدم على العادة حتى جاوز العشرة أو زاد النفاس على الأربعين فكل ذلك دم الاستحاضة ، والفرق بينه وبين دم الحيض أن دم الاستحاضة أحر رقيق ليس له رائحة ودم الحيض متغير اللون تخين نكت الرائحة (الجوهرة النيرة) "قوله": حكم الرعاف: أي كرعاف دائم ، لا يمنع صلوة لأنه إذا استمر نازلا وقتا كاملا فلا يسقط الخطاب بها ولا يمنع صحتها (مراقى بتصرف) "قوله": ولا الوطئ: لأنه ليس أذى ، وروى أبو داود وغيره بإسناد صحيح من حديث عكرمة عن حمزة بنت جحش أنها كانت مستحاضة وكان زوجها يغشاها وهو طليحة بن عبد الله (طحطاوي) "قوله": ردت: لأن الزائد على العادة يجانس ما زاد على العشرة فيلحق به وفائدة ردها أنها تؤمر بقضاء ما تركت من الصلوة بعد العادة وأما العادة المعروفة تثبت بمرتين لا مرة واحدة كما ذهب إليه بعضهم (هداية ، فتح القدير) "قوله": وإن ابتدأت: عند أبي يوسف حيضها ثلاثة أيام في حق الصلوة والصوم ، وعشرة في حق الوطئ أخذنا بالاحتياط وقالوا إنما حكمنا في الثلاثة أنه حيض يبين وأما الباقي فيتردد أحض أم لا ، واليقين لا يزول بالشك فثبت أنه حيض في العشرة بالاستصحاب (هداية ، فتح القدير) "قوله": سلس البول: أي استرساله وصاحبه هو الذي لا ينقطع تقاطر بوله لضعف في مثانة أو بغلبة البرودة (طحطاوي)

يتوضأون لوقت كل صلاة فيصلون بذلك الوضوء في الوقت ما شاءوا من الفرائض والنوافل فإذا خرج الوقت بطل وضوءهم وكان عليهم استئناف الوضوء لصلاة أخرى.

والنفاس: هو الدم الخارج عقيب الولادة والدم الذي تراه الحامل وما تراه المرأة في حال ولادتها قبل خروج الولد استحاضة وأقل النفاس لا حد له وأكثره أربعون يوما وما زاد على ذلك فهو استحاضة وإذا تجاوز الدم الأربعين وقد كانت هذه المرأة ولدت قبل ذلك ولها عادة في النفاس ردت إلى أيام عادتها وإن لم لها عادة فابتدأ نفاسها أربعين يوما

قوله: "لوقت كل صلاة: أي مع القدرة عليه وإلا تيمم ولا تغتسل الثوب منه لأنه لا فائدة فيه ، ولا يجب الوضوء لكل صلاة خلافا للشافعي أخذنا من حديث "توضي لكل صلاة" وأخذ أبو حنيفة عن حديث عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لفاطمة بنت جحش توضي لوقت كل صلاة ولا شك أنه محكم لأنه لا يحتمل غيره بخلاف حديث لكل صلاة فإن لفظ الصلاة شاع عرفا وشرعا في وقتها فوجب حملها على التحكم (شامي) **"قوله":** من الفرائض والنوافل: أداء أو قضاء ، وما شاءوا من النوافل والواجبات كالوتر والعيد و صلاة الجنائز وطواف البيت ومس المصحف (مراقي الفلاح) **"قوله":** فبأذا خرج الوقت بطل وضوءهم: أي ظهر حدثه السابق حتى لو توضأ على الانقطاع ودام إلى خروجه لم يبطل بالخروج ما لم يطرأ حدث آخر في الوقت أو بعده يبطل الوضوء بذلك الحدث (در مختار شامي) **"قوله":** الوقت: بطل وضوء المعذورين بخروج الوقت فقط عند أبي حنيفة ومحمد وعند زفر بدخول الوقت فقط وعند أبي يوسف بدخوله وخروجه ويظهر الاختلاف إذا توضأ المعذور بالفجر وما وقع الناقض لغير العذر فلا يصلي بعد طلوع الشمس عند أبي حنيفة ومحمد بخروج الوقت وعند أبي يوسف أيضا لخروجه لكن يصلي عند زفر لأنه ما دخل وقت الصلاة وإذا توضأ قبل الظهر فيصلّي الظهر به عند الطرفين لأنه ما خرج الوقت لكن لا يصلي عند زفر وأبي يوسف لدخول الوقت (شرح الوقاية) **"قوله":** والنفاس: هو بالكسر كما في القاموس والفتح لغة أيضا لكن بالضم خطأ وفي اللغة هو الولادة أي خروج النفس بسكون الفاء بمعنى الولد أو بمعنى الدم من قوله صلى الله عليه وسلم "نفس سائلة" وفي الشرع كما ذكر المصنف رحمه الله تعالى (عناية بتصرف) **"قوله":** فهو استحاضة: وإن بلغ نصاب الحيض ؛ لأن الحامل لا حيض ؛ لأن فم الرحم ينسد بالولد والحيض والنفاس إنما يخرجان من الرحم بخلاف دم الاستحاضة فإنه يخرج من الفرج لا من الرحم ولأننا لو جعلنا دم الحامل حيضا أدى إلى اجتماع دم الحيض والنفاس فيها إذا رأت دمها قبل الولادة وجعل حيضا فولدت ورأت الدم صارت نفسا فنكون حائضا ونفسا في حالة واحدة وهذا لا يجوز **"قوله":** وما تراه في حال ولادتها قبل خروج الولد يعني قبل خروج أكثره استحاضة حتى أنه تجب عليها الصلاة ولو لم تصل كانت عاصية (وصورة صلواتها أن تحفر لها حفرة فتقعد عليها وتصلي حتى لا يضر بالولد هذا في الجوهرة لكن أيسها الطالب العزيز عليه العمل صعب جدا ؛ لأن الأوجاع والآلام التي تكون في حال الولادة فاسل النساء كيف تكون وأنت لا تعلم سمعت أبي القاضي عبد العزيز رحمه الله تعالى وكان ماهرا في الفقه يقول: حكم القضاء في هذه الحالة خير وأجمع فكاهة في هذا المقام ثم قال لي أبي الكريم: أيسها الولد العزيز إن الفراغة من العلوم ليست بكافية بل المطالعة كرة بعد كرة ضرورى لفهم المسائل ولا ينجح العالم حتى يكون عنده احدا من العشرة ويكون عقله تسعا. **"قوله":** وإذا تجاوز: سواء كان ختم معروفها أي العادة المعروفة بالدم أو بالطهر عند أبي يوسف كما إذا كانت عادتها ثلاثين فرأت عشرين يسوما دما وظهرت عشرا ثم رأت بعد ذلك دما حتى تجاوز الأربعين فأما ترد إلى معروفها ثلاثين عند أبي يوسف وإن حصل ختمها بالطهر وعند محمد نفاسها عشرون لأنه لا يحتتم بالطهر (الجوهرة)

ومن ولدت ولدين في بطن واحد فنفاستها ما خرج من الدم عقيب الولد الأول عند أبي حنيفة و أبي يوسف وقال محمد وزفر: نفاسها ما خرج من الدم عقيب الولد الثاني.

باب الأنجاس: تطهير النجاسة واجب من بدن المصلي وثوبه والمكان الذي يصلي عليه ويجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل مائع طاهر يمكن إزالتها به كالخل وماء الورد

"قوله": عقيب الولد الأول: ما لم يكن بينهما مدة ستة أشهر لأنهما حينئذ توأمان (فتح القدير) "قوله": وقال محمد وزفر: نفاسها من الولد الثاني لأنها حامل بعد وضع الأول فلا تصير نفساء كما أنها لا تحيض ولهذا تنقضي العدة بالأخير بالإجماع ولهما أن الحمل إنما لا تحيض لانسداد فم الرحم على ما ذكرنا وقد انفتح بخروج الأول وتنفس بالدم فكان نفاسا والعدة تعلق بوضع حمل مضاف إليها فيتناول الجميع (هداية) "قوله": الأنجاس: جمع نجس بفتح نون كذا في العناية ثم قال وهو كل مستقذر وهو في الأصل مصدر ثم استعمل إسما اهـ لكن الصحيح ما قاله تاج الشريعة أنه جمع نجس بكسر الجيم لما في العباب. النجس ضد الطاهر والنجاسة ضد الطهارة وهو لغة يعم الحقيقي والحكمي وعرفا يختص بالأول والحث يختص بالأول والحدث بالثاني وقدمت الحكمية لأنها أقوى لكون قليلها يمنع جواز الصلوة اتفاقا وأن الحكمية لا تتجزأ على الأصح فمن بقيت عليه لمعة فهو محدث فلا توصف بالقلّة (شامي) "قوله": تطهير النجاسة: أي إزالة النجاسة وتطهير محلها أما هي بنفسها فلا تطهير فيها (فتح القدير) "قوله": واجب: لقوله تعالى: "وثيابك فطهر" أي بالماء عن النجاسة لأن الصلوة لا تصح إلا بها (مدارك) وإنما قال واجب: ولم يقل فرض كما قال في تطهير النجاسة الحكمية "ففرض الطهارة غسل الأعضاء الثلاثة؛ لأن هناك تثبت الطهارة بنص الكتاب حتى أنه يكفر جاحدها وهذه الطهارة لا يكفر جاحدها لأنها مما يسوغ فيها الاجتهاد لأن مالكارحه الله تعالى يقول هي مستحبة (الجوهرة) "قوله": والمكان: يعني موضع قدميه وسجوده وجلوسه فإن كانت النجاسة تحت يديه وركبتيه في حالة السجود لا تفسد صلواته في ظاهر الرواية واختار أبو الليث إنها تفسد وصححه في العيون وفي الذخيرة إذا كان موضع إحدى رجليه طاهرا والأخرى نجسا فوضع قدميه فالأصح أنه لا تجوز فإن رفع القدم التي موضعها نجس وصلى جاز ولو كانت تحت كل قدم من النجاسة المغلظة أقل من قدر الدرهم ولو جمعا زاد على قدر الدرهم منع الصلوة (الجوهرة) "قوله": بكل مائع: أي سائل من مائع يبيع إذا سال على وجه الأرض أي يظهر بدن المصلي وثوبه ومكانه عن نجاسة مريئة بأن يسزل عينها بكل سائل طاهر في نفسه مزيل للنجاسة كالخل وماء الورد وغيرهما من المياه المقيدة واحترز بالسائل عن الذي ليس كذلك كالثلج والبرد قبل الذوبان واحترز بقيد الطاهر عن النجس كالخمر والبول والماء النجس وغيرها واحترز بقيد المزيل عما ليس كذلك بأن لا ينصرف بالعصر ولا تسيل أجزاء النجاسة به كلبن وزيت ونحوهما مما فيه دسومة أو لزوجة (عمدة) "قوله": وإذا أصابت الخف: وكل ما هو في معنى الخف كالنعل وغيره نجاسة لها جرم أي نجاسة مريئة فبالذلك يظهر ولكن الثوب والبدن لا يظهران بذلك إلا في المني وأطلقه لأنه يشتمل ما إذا أصاب النجس موضع الوطئ وما فوقه هو الصحيح وإن كان رطبا وعليه أكثر المشائخ وهو الأصح المختار وعليه الفتوى لعموم البلوى ولإطلاق الحديث "إذا وطئ أحدكم بخفيه الأذى فإن التراب له طهور" وإن كان غير ذي جرم فإنه يغسل اتفاقا لأن البلل دخل في أجزائه ولا جاذب له في ظاهره فلا يخرج إلا بالغسل (مراقي طحطاري)

وإذا أصابت الخف نجاسة ولها جرم فجفت فدلّكه بالأرض جاز الصلاة فيه. والمني نجس يجب غسل رطبه فإذا جف على الثوب أجزأ فيه الفرق والنجاسة إذا أصابت المرأة أو السيف اكتفى بمسحهما وإذا أصابت الأرض نجاسة فجفت بالشمس وذهب أثرها جازت الصلاة بمكانها ولا يجوز التيمم منها

"قوله": لها جرم: يقال لها مرتبة أيضا والفرق بين ذات جرم وغير جرم أي بين المرتبة وغير المرتبة ، قال في غاية البيان المرتبة ما يكون مرتباً بعد الجفاف كالعذرة والدم ، وغير المرتبة ما لا يكون مرتباً بعد الجفاف كالبول ونحوه ويظهر بزوال عينها وأثرها ولو بمرة أو بما فوق من ثلاث في الأصح سواء كان زواله بالدلك كالحف أو بالغسل كالنوب أو بالفرق كالمني أو بالدبغ كالجلود أو باليس كالأرض أو بالمسح كالسيف (درمختار شامي) "قوله": جازت الصلوة معها: إنما قال هكذا ولم يصرح بالطهارة لأن في ذلك خلافاً منهم من قال لا يظهر حقيقة وإنما يزول عنه معظم النجاسة ولهذا لو عأوده الماء يعود نجساً على الصحيح وكذا إذا وقع في ماء نجسه وإلى هذا القول ذهب الشيخ وصاحب الوجيز ومنهم من قال بطهارته مطلقاً وهو اختيار الاسيحي (الجوهرة النيرة) "قوله": أجزئه فيه الفرق: سواء كان من رجل أو امرأة لقول عائشة رضي الله عنها قالت كنت أفرك المني من ثوب رسول الله إذا كان يابساً وأمسه أو أغسله شك الحميدي إذا كان رطباً. ورواه دارقطني وأغسله من غير شك هذا فعلها رضي الله عنها وأما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لها ذلك ، فالله أعلم لكن الظاهر أن ذلك بعلم النبي صلى الله عليه وسلم خصوصاً إذا تقرر منها ذلك مع التفات النبي صلى الله عليه وسلم إلى طهارة ثوبه (فتح القدير) تنبيه: هذه المسئلة مشككة فإن الفحل يمدى ثم يمي والمذي بالتخفيف لا يظهر بالفرق إلا أنه جعل المذي في هذه الصورة مغلوباً فكان الاعتبار للمني دون المذي (ملا الهداد) "قوله": اكتفى بمسحهما: لأن النجاسة لا تدخل فيها وما على ظاهرهما يزول بالمسح ولكن السيف وغيره مقيد بالمصقل لا مسام له كمرأة وظفر وعظم وزجاج وآنية مدهونة أو خشب كالمرأة وصفائح فضة غير منقوشة بمسح يزول به أثرها سواء أصابه نجس له جرم أو لا رطباً كان أو يابساً لأن أصحاب رسول الله كانوا يقتلون الكفار بسيوفهم ثم مسحوها ويصلون معها وبقيد صيقل احتراز عن نحو الحديد إذا كان عليه صدأ أو منقوشاً. وبقيد لا مسام له عن الثوب الصيقل فإن له مساماً (هداية ، شامي) "قوله": ذهب أثرها: أي اللون والريح والطعم ولكن إذا لم يزل أثرها فلا يجوز الصلوة عليها و"قوله": عن الأرض احتراز عن نحو بساط وحصير وثوب وبدن ومما ليس أرضاً ولا متصلاً بها اتصال قرار و"قوله": جفت أي ذهبت الندوة لأنه المشروط دون يابسها والجفاف مطلق سواء كان بالشمس أو النار أو الريح وتقييد القدوري والهداية وغيرهما بالشمس قيد اتفاقي (شامي بتصرف) "قوله": ولا يجوز التيمم منها: في الأظهر لا شرط الطيب نصاً لقوله تعالى: "فتيمموا صعيداً طيباً" وهو الظهور أي ولم يوجد ذلك لأن قبل التنجيس كان الثابت لها وصفين الطاهرية والطهورية فلما تنجست زال عنها الوصفان والجفاف ثبت لها الطهارة وبقي الآخر ما كان عليه من زواله فلا يجوز التيمم بها (طحطاوي)

ومن أصابه من النجاسة المغلظة كالدّم والبول والغائط والخمر مقدار الدرهم فما دونه جازت الصلاة معه فإن زاد لم تجز وإن أصابته نجاسة مخففة كبول ما يؤكل لحمه جازت الصلاة معه

"قوله": المغلظة: إن الغليظة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ما ورد في نجاسته نص ولم يعارضه نص آخر كالدّم ونحوه وما لم يوجد فيه تعارض النصبين فهو عام سواء اختلف الناس فيه أو لم يختلفوا ولكن إن كان فيه تعارض النصبين فهي خفيفة كبول ما يؤكل لحمه فهي خفيفة ، لتعارض النصبين لأن قوله عليه السلام: "استترهوا عن البول يدل على نجاسته وقوله" لعينة "اشربوا من ألبانها وأبوها" يدل على طهارته وعندهما رحمهما الله تعالى ما ساغ الاجتهاد في طهارته أي إذا اختلف الأئمة فهو مخفف وما لم يكن كذلك فهو غير مخفف فالروث والخثي مغلظ عنده ؛ لأنه قال رسول الله "أما ركس أي رجس" ولا يعارضه نص آخر وعندهما مخفف لوقوع الاختلاف فيه لقول مالك رحمه الله تعالى بطهارته لعموم البلوى (علوي بر شرح وقاية بزيادة) "قوله": والخمر: قيد بالخمر لأن في باقي الأشربة روايات مختلفة ، في بعضها مغلظ وفي بعضها مخفف وفي بعضها طاهر ورجح في البحر المغلظ وفي النهر المخفف وينبغي أن يترجح التغليظ في الجميع ، يدل عليه ما في غرر الأفكار من كتاب الأشربة حيث قال: وهذه الأشربة عند محمد وموافقيه كخمر بلا تفاوت في الأحكام وبهذا يفتى في زماننا والخمر هي ماء العنب إذا غلي غليا شديدا بأن صار أسفله أعلاه واشتد أي اسكر وقذف بالزبد وأما القيد الأخير عند الإمام لا عندهما وعليه الفتوى (شامي ، مراقي ، طحطاوي) "قوله": جازت الصلوة معه: أي عفا الشرع عن ذلك والمراد عفا عن الفساد به وإلا فكراهة التحريم باقية إجماعا إن بلغت الدرهم ، وتزيتها إن لم تبلغ وفرعوا على ذلك ما لو علم قليل النجاسة عليه وهو في الصلوة ففي الدرهم يجب قطع الصلوة وغسلها ولو خاف فوت الجماعة ؛ لأنها سنة وغسل النجاسة واجب وهو مقدم ، وفي ما دون الدرهم يكون ذلك أفضل فقط ما لم يخف فوت الجماعة أو الوقت بأن لا يدرك جماعة أخرى وإلا مضى على صلوته ؛ لأن الجماعة أقوى (طحطاوي) قوله: "كالدّم: أي الدم المسفوح أي السائل من أي حيوان إلى محل يلحقه حكم التطهير والمراد "السائل" أن يكون من شأنه السيالان ، فلو جمد المسفوح ولو على اللحم فهو نجس لا الباقي في اللحم المهزول والسمين ، والباقي في عروق المذكي ودم الكبد والطحال والقلب وما لا ينتقض الوضوء في الصحيح ودم البق والبراغيث والقمل وإن كثر ودم السمك في الصحيح ودم الشهيد في حقه ما دام عليه ، فلو حمله إنسان وصلى به جاز ؛ لأنه طاهر حكما ضرورة الأمر بترك غسله بخلاف ما إذا انفصل عنه فإنه نجس على أصل القياس لعدم الضرورة يعني دم الشهيد طاهر في حق نفسه نجس في حق غيره وأما ما دام عليه فهو طاهر ولهذا لا يغسل عنه ، فإذا انفصل عنه كان نجسا حتى إذا أصاب ثوب إنسان بنحسه (مراقي ، طحطاوي ، الجوهرية النيرة) "قوله": والبول: أي بول ما لا يؤكل لحمه كالآدمي ولورضيها ، سواء كان ذكرا أو أنثى وبول الذئب والفارة ينجس الماء وبول الخفاش وخرؤه لا يفسد لتعذر الاحتراز عنه (مراقي ، طحطاوي) "قوله": كبول ما يؤكل لحمه: من الحيوانات الأهلية والوحشية كالغنم والغزال قيد بالبول لأن الروث والخثي والبعر نجاسة غليظة واعلم أن الروث للفرس والبغل والحمار ، والخثي بكسر الخاء وسكون السين للبقر والفيال والبعر للإبل والغنم ، والخر ، بضم الخاء للطيور ، والنجو للكلب ، والرجيع للسباع ، والعذرة للإنسان واعلم أن بول الفرس نجاسة خفيفة على المفتي به لأنه مأكول كما ذكر فخر الإسلام في شرح جامع الصغير: إن الفرس مأكول اللحم في "قولهم" جميعا يعني عند أبي حنيفة أيضا وإنما كره للتزيه أي التحامي عن قطع مادة الجهاد ، والكراهية لا تمتع الإباحة (مراقي ، طحطاوي ، شامي بزيادة)

ما لم يبلغ ربع الثوب وتطهير النجاسة التي يجب غسلها على وجهين: فما كان له منها مرئية فطهارتها زوال عينها إلا أن يبقى من أثرها ما يشق إزالته وما ليس له عين مرئية فطهارتها أن يغسل حتى يغلب على ظن الغاسل أنه قد طهر والاستنجاء سنة يجزي فيها الحجر والمدر وما يقوم مقامه بمسحه حتى ينقيه

"قوله": ربع الثوب أو البدن: أي الكامل البدن والثوب وقال مادون الربع: لأن الربع مقام الكل كما في مسح الرأس وحلقه للمحرم لجوب الدم وعن الإمام المراد ربع أدنى ثوب تجوز فيه الصلوة كالمنزلة وقال البيهقي هذا هو أصح لكنه قاصر على الثوب وقيل موضع ربع المصاب كالذيل والكم من الثوب واليد من البدن قال في التحفة هو الأصح وفي الحقائق وعليه الفتوى (مراقي شامي) "قوله": مرئية: وقال في غاية البيان المرئية ما يكون مرئياً بعد الجفاف كالعذرة والدم وغير المرئية ما لا يكون مرئياً بعد الجفاف كالبول ونحوه ويظهر بزوال عينها وأثرها ولو بمرة أو بما فوق ثلاث في الأصح إسماء إلى عدم اشتراط الثلاث والعصر ولم يقل يغسلها ليعم نحو ذلك خف وفرك مني ودبغ جلود ويسبس أرض ومسح سيف. و"قوله": إلا أن يبقى من أثرها أي لون وريح فلا يكلف في إزالته إلى ماء حام أو صابون (درمختار شامي) "قوله": حتى يغلب: قيل طهارتها بغسلها ثلاثاً والعصر كل مرة إن كان ينعصر واختتام التقاطر في كل مرة ويبلغ في العصر في المرة الثالثة حتى ينقطع التقاطر والمعتبر قوة كل عاصر ولو لم يصرف قوته لرقعة الثوب قيل لا يظهر وهو اختيار قاضي خان وقيل يظهر وهو الأظهر كما في البحر والنهر ولكن ظاهره كما قال المصنف أنه لو غلب على ظنه ذواها بمرة أجزاء وبه صرح الإمام الكرخي في مختصره واختاره الإمام الآسيجاني وفي غاية البيان أن التقدير بالثلاث ظاهر الرواية وفي السراج اعتبار غلبة الظن مختار العراقيين والتقدير بالثلاث مختار البخاريين والظاهر الأول إن لم يكن موسوساً وإن كان موسوساً فالتالي وهو توفيق حسن وفي شرح المنية أن المذهب اعتبار غلبة الظن وإنما مقدرة بالثلاث لحصولها به في الغالب وقطعاً لموسوسة (طحطاوي) "قوله": الاستنجاء: وهو لغة عبارة عن مسح موضع النجس وهو ما يخرج من البطن وشرعاً يستعمل في إزالة نجس عن أحد السيلين بالحجر أو المدر أو الماء والاستبراء نقل الأقدام والركض بها ونحو ذلك حتى يستيقن بزوال أثر البول والاستقاء والنقاوة وهو أن يدل ذلك بالأحجار حال الاستجمار وبالأصابع حال الاستنجاء بالماء حتى تذهب الرائحة الكريهة هذا هو الأصح في الفرق بينهما وأركان الاستنجاء أربعة أحدها شخص مستنج وثانيها شيء مستنج به كماء وحجر وثالثها نجس خارج من أحد السيلين وكذا لو أصابه من خارج وإن قام من موضعه على المعتمد ورابعها مخرج أي قبل أو دبر وقال الشامي هذه شروط لأنها خارج (من طحطاوي درمختار) تنبيه: لا يكشف العورة عورته. عند أحد للاستنجاء ولیمسح المخرج من تحت الثياب بنحو حجر وإن تركه صحت الصلوة بدونه لأنه يكشف العورة صار فاسقاً؛ لأن كشف العورة حرام ومرتكب الحرام فاسق سواء كان النجس متجاوزاً للمخرج أو لا وسواء زاد على الدرهم أو لا (مراقي طحطاوي)

وليس فيه عدد مسنون وغسله بالماء أفضل فإن تجاوزت النجاسة مخرجها لم يجز فيه إلا الماء والمائع ولا يستنجي بعظم ولا بروت ولا بطعام ولا بيمينه.

"قوله": ليس فيه عدد مسنون: لكنه مندوب لقوله "من استجمر فليوتر" هذا أمر والأمر يحتمل الإباحة والوجوب فيختار حالة الوسطى وهو الإستحباب يعني أن الاستنجاء بثلاثة أحجار مندوب لكن إن لم يحصل نقاء المحل بثلاث فيزيد على ثلاث بالإجماع لكونه هو المقصود ، ولو حصل النقاء بواحد فلا إقتصار عليه جائز لكن المستحب أن يكمل العدد (مراقى و طحطاوى) "قوله": وغسله بالماء أفضل: يعني بعد الحجارة واختلف فيه فقليل مستحب وقيل سنة في زماننا وقيل سنة على الإطلاق وهو الصحيح وعليه الفتوى وقال بعض المشايخ إنما كان إتباع الماء مستحباً في الزمان الأول أما في زماننا فهو سنة قيل له كيف يكون سنة والخيار من الصحابة تركوه ، فقال إنهم كانوا يعبرون بعرا وأنتم تثلطون ثلطا (الجوهرة النيرة بحذف) "قوله": وإن تجاوزت: واعلم أن المانع من الصلوة ما يتجاوز من المخرج ؛ لأن المخرج له حكم الباطن عندهما حتى لا يعتبر ما فيه من النجاسة أصلاً ولا يضم وعند محمد يعتبر مع ما في المخرج ؛ لأن عنده له حكم الظاهر حتى إذا كان ما فيه زائد على قدر الدرهم يمنع ويضم ما فيه إلى ما في جسده لاتحادهما في الحكم ، فإذا كان المتجاوز زائداً على قدر الدرهم فلا يجوز كشف العورة عند أحد ، فإذا كان غير المتجاوز فلا يجوز بالأولى واعلم أن الاستنجاء على أربعة أقسام ، أحدها مستحب إذا لم تتجاوز النجاسة من المخرج وثانيها سنة إذا تجاوزت ما دون الدرهم وثالثها واجب إذا تجاوزت قدر الدرهم ورابعها فرض إذا تجاوزت زائداً على قدر الدرهم (ماحصل من طحطاوى ومنية المصلى) "قوله": ولا يستنجي: يكره الاستنجاء بثلاثة عشر شيئاً ، بالعظم والروت والرجيع والطعام والفحم والزجاج والورق والخزف والقصب والشعر والقطن والخرقة وعلف الحيوان مثل الحشيش وغيره فإن استنجى بها اجزاء مع الكراهة لحصول المقصود (الجوهرة النيرة) "قوله": بعظم: أي يكره تحريماً الاستنجاء بعظم أو روث لقوله عليه الصلوة والسلام فلا تستنجوا بهما أي العظم والروت فإنهما طعام إخوانكم "أي الجن يعني العظم طعام للجن والروت لدواب الجنات وعلل في الهداية للروت بالنجاسة ، وإليه يشير قوله "إنها ركس" لكن لا تثبت بهذا الدليل التحريم (شامي بالاختصار) فائدة: يروى أنه قال أتاني وفد من نصيبين وهم نعم الجن فسألوني الزاد فدعوت الله لهم أن لا يمروا بعظم ولا بروثة إلا وجدوا عليه طعام وقال إنهم لا يجدون عظماً إلا وجدوا عليه لحمه يوم أكل ولا روثاً إلا وفيها جها يوم أكلت (الجوهرة النيرة) "قوله": وطعام للإهانة: والاسراف وقد هي عنه عليه الصلوة والسلام (مراقى) "قوله": ولا بيمينه: لقوله عليه السلام إذا بال أحدكم فلا يمسح ذكره بيمينه وإذا أتى الخلاء فلا يمسح بيمينه (مراقى ، درمختار)



كتاب الصلاة

أول وقت الفجر إذا طلع الفجر الثاني وهو البياض المعترض في الأفق وآخر وقتها ما لم تطلع الشمس وأول وقت الظهر إذا زالت الشمس وآخر وقتها عند أبي حنيفة إذا صار ظل كل شيء مثليه سوى فيء الزوال وقال أبو يوسف ومحمد: إذا صار ظل كل شيء مثله وأول وقت العصر إذا خرج وقت الظهر على القولين وآخر وقتها ما لم تغرب الشمس.

"قوله": الصلوة: في اللغة هي الدعاء قال الله تعالى "وصل عليهم" أي أدع لهم إن صلوتك سكن لهم أي إن دعاؤك لهم طمأنينة لهم في أن الله قبل توبتهم وفي الشرع عبارة عن أفعال وأقوال متغايرة يتلو بعضها بعضا (الجوهرة النيرة) **"قوله":** الصلوة: هي فريضة قائمة وشريعة ثابتة عرفت فرضيتها بالكتاب وهو قوله تعالى: "أقيموا الصلوة وقوله حافظوا على الصلوات و الصلوة الوسطى" فإنه يدل على فرضيتها وعلى كونها خمسة ؛ لأن الصلوات جمع الصلوة وعطف عليه الصلوة الوسطى وبناء على المغايرة بالعطف أقل جمع يمكن فيه الوسطى ههنا وفرضيتها ثابت بالسنة والإجماع (عناية) **"قوله":** أول وقت الفجر: أعلم أنه قدم الفجر على سائر الصلوات مع أنه المقدم في الحديث وقت الظهر ؛ لأنها أول عمل يجب على النائم الذي كالميت وأول من صلوة آدم أي حين أهبط من الجنة وحن عليه الليل ولم يكن رآه قبل فخاف فلما انشق صلى ركعتين شكرا لله تعالى فلذا قدمه في الذكر (حاشية ملا عبد الغفور عناية) **"قوله":** المعترض: قيد بالمعترض احترازا عن المستطيل وهو الفجر الأول أي الكاذب بيد وطولا والافق واحد الآفاق وهي اطراف السماء وآخر وقتها ما لم تطلع الشمس أي قبل طلوعها (الجوهرة) **"قوله":** وقت الظهر: من زوال الشمس أي ميلها عن كبد السماء إلى بلوغ الظل مثليه عند الامام ومثله عند الصالحين وزفروا لائمة الثلاثة وطريقة المعرفة ان يأخذ الحشبة ويغرزها في الارض قبل الزوال وينتظر الظل مادام متراجعا إلى الحشبة فإذا أخذ في الزيادة حفظ الظل الذي قبلها فهو ظل الزوال هذا في در المختار وشامى لكن في زماننا يحاسب بالساعات فطريقة معرفة الاستواء أي الزوال (الضحوة الكبرى) ونصف النهار أي ابتداء الظهر ان يعرف من ابتداء الفجر الصادق إلى الغروب كل الوقت ثم ينصف ونصفه يجمع بوقت طلوع الشمس فهذا وقت الاستواء ويعرف من طلوع الشمس إلى الغروب كل الوقت ثم ينصف ونصفه يجمع بوقت طلوع الشمس فهذا نصف النهار يعني ابتداء وقت الظهر أيها المتعلمون احفظوا هذا مفيد جدا وسهل ايضا. **"قوله":** وقت العصر: سمي عصرًا لأنه أحد طرفي النهار والعرب تسمى كل طرف من النهار عصرًا فالغدوة والعشي عصران والمراد من الغروب غروب جرم الشمس من الأفق الحسي أي الظاهري لا الحقيقي ؛ لأن الإطلاع عليه متعسر ولو غربت الشمس ثم عادت هل يعود الوقت ؟ الظاهر نعم كما في الدر لما روي أنه عليه السلام نام في حجر علي رضي الله عنه حتى غربت الشمس فلما استيقظ ذكر له أنه فاتت العصر قال اللهم إنه كان في طاعتك وطاعة رسلك فأردها عليه فردت حتى صلى العصر أخرجه الطبراني بسند حسن وصححه الطحاوى والقاضي عياض وأخطأ من جعله موضوعا كابن الجوزي كما في النهر (طحاوي) **"قوله":** على القولين: أي قول الإمام رحمه الله تعالى وقول الصالحين رحمهما الله تعالى

وأول وقت المغرب إذا غربت الشمس وآخر وقتها ما لم يغب الشفق وهو البياض الذي يرى في الأفق بعد الحمرة عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: هو الحمرة وأول وقت العشاء إذا غاب الشفق وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر الثاني وأول وقت الوتر بعد العشاء وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر. ويستحب الإسفار بالفجر والإبراد بالظهر في الصيف

"قوله": الشفق: هو البياض الذي في الأفق بعد الحمرة عند أبي حنيفة وعندهما هو الحمرة لأن الأخبار والآثار متعارضة فلا يخرج وقت المغرب بالشك قال العلامة قاسم رحمه الله تعالى فثبت أن قول الإمام رحمه الله تعالى هو الأصح ومشى عليه في البحر (هداية ، شامي) "قوله": هو البياض: لأن الشفق عبارة عن الرقة ومنه الشفقة وهي رقة القلب والبياض أرق من الحمرة ، وهو مذهب أبي بكر الصديق واختيار المبرد من أهل اللغة ولأنه أحوط من الحمرة ، لأن الأصل في الصلوة أن لا يثبت منها شيء إلا يبين (الجوهرة النيرة) "قوله": هو الحمرة: وهو مذهب علي كرم الله وجهه وهي رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو اختيار الأصمعي والخليل من أهل اللغة ولأن الغوارب ثلاثة الشمس والشفقان أي الحمرة والبياض ، وكذا الطوالع ثلاثة أيضا الفجران أي الصادق والكاذب والشمس ثم المتعلق بالطوالع من دخول الوقت وخروجه هو أوسط الطوالع أي الصبح الصادق لأنه خرج وقت السحر ودخل وقت الفجر من هذا ، فكذا الغوارب يجب أن يتعلق دخول الوقت وخروجه بأوسطها وهي الحمرة فقوله ما أوسع للناس وقوله أحوط (الجوهرة النيرة بزيادة) "قوله": أول وقت العشاء والوتر: إذا غاب الشفق وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر الصادق لقوله عليه السلام "آخر وقت العشاء حين لم يطلع الفجر" (وهو حجة على الشافعي في تقديره بذهاب ثلث الليل واعلم أن الوتر لا يقدم على العشاء للترتيب ؛ لأنهما فريضة عنده وإن كان أحدهما اعتقادا والآخر عملا وإذا أوتر قبل العشاء متعمدا كان عليه الإعادة بلا خلاف وإن أوتر ناسيا قبل العشاء أو صلى العشاء على غير الوضوء ثم نام وقام وتوضأ وأوتر ثم تذكر أنه صلى العشاء على غير وضوء فعلى قول أبي حنيفة لا يعيد الوتر وعلى "قوله": ما يعيد في الخالين ؛ لأن الوتر عندهما سنة من سنن العشاء (هداية ، نهاية) "قوله": ويستحب: واعلم أن الوقت على ثلاثة أقسام أصل الوقت ، والمستحب ، والمكروه ، فلما بين أصل الوقت شرع في المستحب منه قوله الإسفار بالفجر: يعني للرجال أي التأخير للإضاءة والإبتداء بإسفار والختم به وهو المختار بحيث يرتل أربعين آية ثم يعيده بطهارة لو فسد لقوله "أسفروا بالفجر فإنه أعظم للأجر" والإسفار بالفجر مستحب سفرا أو حضرا للرجال إلا في مزدلفة للحاج فإن التغليس لهم أفضل لوجوب الوقوف بعده بما كما هو في حق النساء دائما لانه أقرب للسفر والفائدة في الإسفار تكثير الجماعة وفي التغليس تقليلها ، وما يؤدي إلى التكثير أفضل ، أقول باعث الأفضلية بالإسفار تكثير الجماعة وإن كان تكثير الجماعة في التغليس فالأفضل التغليس ، فالذين يعملون في المعامل والمصانع والمكاتب يرضون التعجيل والتأخير باعث للحرج لهم وسبب لتقليل الجماعة والله أعلم بالصواب (درمختار ، شامي ، مراقبي بزيادة) "قوله": والإبراد بالظهر في الصيف: وهذا الإستحباب في كل البلاد سواء كانت حارة أم لا واشتد الحر أم لا وسواء فيه الإمام والمنفرد ، وسواء قصد الناس الجماعة من مكان بعيد أم لا فالخاص أن الإبراد أفضل ، وما في الجوهرة والسراج وإنما يستحب الإبراد بثلاثة شرائط أن يصلي بجماعة في مسجد جماعة وأن يكون في البلاد الحارة ، وأن يكون في شدة الحر "فيه نظر لإطلاق رواية البخاري: "كان صلى الله عليه وسلم إذا اشتد البرد بكر بالصلوة وإذا اشتد الحر أبرد بالصلوة" أي، منوة الظهر" وقوله إن شدة الحر من فيح جهنم" (طحطاوي ، شامي بتصرف)

وتقديمها في الشتاء وتأخير العصر ما لم تتغير الشمس وتعجيل المغرب وتأخير العشاء إلى ما قبل ثلث الليل ويستحب في الوتر لمن يألف صلاة الليل أن يؤخر الوتر إلى آخر الليل فإن لم يثق بالانتباه أوتر قبل النوم.

باب الأذان: الأذان سنة للصلوات الخمس والجمعة دون ما سواها ولا ترجيع فيه

ويزيد في أذان الفجر بعد الفلاح: الصلاة خير من النوم مرتين

"قوله": وتقديمها: أي تعجيلها في الشتاء وفي الربيع وفي الخريف لأنه كان يعجل الظهر للبرد (مراقى الفلاح) "قوله": تأخير العصر: ما لم تتغير الشمس صيفا وشتاء لأنه كان يؤخر العصر ما دامت الشمس بيضاء نقية وليتمكن من النفل قبله لأن النوافل بعد العصر مكروهة قوله ما لم تتغير الشمس بذهاب ضوءها فلا يتحير فيه البصر هو الصحيح والتأخير إلى التغير مكروه تحريما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تلك صلوة المنافقين (مراقى الفلاح) تنبيه: يطلق "نصف النهار" في اصطلاح الفقهاء للظهر وهكذا "الزوال" أي ميلان الشمس إلى الغرب يطلق للظهر و"الضحوة الكبرى" يطلق على الوقت الذي يقال له في عرفنا "الزوال" أعني ليس فيه الصلوة ، ولكن الزوال قد يطلق على الضحوة الكبرى كما قال القدوري: "سوى في الزوال" "قوله": تعجيل المغرب: صيفا وشتاء ولا يفصل بين الأذان والإقامة إلا بقدر ثلاث آيات أو مقدار دعاء بعد الأذان ، لكن صلوة ركعتين قبلها مكروه عندنا والظاهر أن السنة فعل المغرب على الفور ، وبعده مباح والتأخير إلى اشتباك النجوم فيكره بلا عذر قلت أي يكره تحريما والظاهر أنه أراد بالمباح ما لا يمنع فلا ينافي كراهة التأخير وأعلم أن في يوم الغيم التأخير مستحب حتى يتيقن الغروب بغالب الظن (من مراقى ، طحطاوي ، شامي ، الجوهرة النيرة) "قوله": تأخير العشاء: لقوله عليه السلام "لولا أن أشق على أمتي لأخرت العشاء إلى ثلث الليل أو نصفه" وقوله تعجيله في الغيم لما في التأخير تقليل الجماعة لمظنة المطر والظلمة (مراقى الفلاح) "قوله": أن يؤخر الوتر: أي يستحب تأخيرته لقوله: "من خاف أن لا يوتر من آخر الليل فليوتر أوله ومن طمع أن يقوم آخره فليوتر آخر الليل فإن صلوة آخر الليل مشهود وذلك أفضل" رواه مسلم والترمذي وغيرهما وتامة في الحلية وفي الصحيحين "اجعلوا آخر صلواتكم وترا" والأمر للنبد بدليل ما قبله بحر (شامي) "قوله": باب الأذان: الأذان في اللغة الإعلام وفي الشريعة إعلام مخصوص ولما ذكر الأوقات التي هي أسباب ظاهر إعلام على نعمة الله تعالى ذكر الأذان الذي هو إعلام بدخولها وقدم السبب على العلامة لقربه ولأن الأوقات إعلام في حق الخواص والأذان إعلام في حق العوام وعندنا الإمامة أفضل منه لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم على الإمامة وكذا الخلفاء الراشدون من بعده وقول عمر "لو لا الخلافة لأذنت" لا يستلزم تفضيله عليها بل مراده لأذنت مع الإمامة لا مع تركها فيفيد أن الأفضل كون الإمام هو المؤذن تنبيه: قال القاضي عياض لما قدم صلى الله عليه وسلم المدينة وبنى المسجد شاور الصحابة فيما يجعل علما للوقت فذكر جماعة من الصحابة "النار والناقوس" وذكر الآخرون منهم أن النار شعار اليهود والناقوس من شعار النصارى فلو اتخذنا أحدهما التيس أوقاتنا بأوقاتهم فنفرقوا من غير اتفاق =

على شي فاهتم عبد الله بن زيد لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فنام فرأى في المنام أن رجلاً ينادي بالصلوة قائلاً "الله أكبر الله أكبر الخ" فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال إن هذه الرؤيا حق ، قم مع بلال فأذنا فإنه أئدى أي أرفع صوتاً منك ، فلما أذنا وسمع عمر أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال والذي بعثك بالحق نبياً لقد رأيت مثل ما قال ، فقال فليسمع الحمد "زوي أنه رأى الأذان في المنام تلك الليلة أحد عشر رجلاً من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستندوا الأذان يسن لغیر الصلوة كالآذان في أذن المولود اليمنى والإقامة في اليسرى ، ويسن أيضاً عند المم وسوء الخلق ، الجهر الديلمي عن علي رأى النبي صلى الله عليه وسلم حزناً فقال يا ابن أبي طالب إني أراك حزناً فمر بعض أهلِكَ يؤذن في أذنك فإنه درأ الهَم ، قال فجزبته فوجدته كذلك ، وقال كل من رواه إلى علي أنه جربه فوجده كذلك وروى الديلمي عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ساء خلقه من إنسان أو دابة فأذنا في أذنه اهـ . **القائدة الجليلة** : أول ما زبدت "الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم" بعد الأذان على المنارة في زمن حاجي بن أشرف شعبان بن حسين قلدون بأمر اختسب نجم الدين الطيندي وذلك في شعبان سنة إحدى وتسعين وسبع مائة كذا في الأوائل للسيوطي والصواب من الأقوال أنها بدعة حسنة وكذا تسبيح المؤذنين في الثالث الأخير من الليل هذا أخذت من مراقي و طحطاوي وفي الدر المختار هكذا والتسليم بعد الأذان حدث في ربيع الآخر سنة سبع مائة وإحدى وثمانين في عشاء ليلة الاثنين ثم يوم الجمعة ، ثم بعد عشر سنين حدث في الكل إلا المغرب ثم فيها مرتين وهي بدعة حسنة ، وفي الشامي قال في النهر عن القول البديع "والصواب من الأقوال أنها بدعة حسنة" وحكى بعض المالكية الخلاف أيضاً في تسبيح المؤذنين في الثالث الأخير من الليل وأن بعضهم منع من ذلك ، وفيه نظر وكذلك نقول في الأذان بين يدي الخطيب فيكون بدعة حسنة ؛ إذ "ما رآه المؤمنون حسناً فهو عند الله حسن" . **فأقول** : الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم قبل الأذان وبعده في حكم واحد أي مستحب ، ليس بفرض ولا بمكروه ولا بحرام ؛ لأن الصلوة عليه غير مؤقت بوقت وإن كانت الصلوة قبل الأذان وبعده ليس بجزء لكن المتعصمين يشككون في قلوب الجاهلين ، بأن الصلوة تكون جزءاً وإن كان هذا هتافاً عظيماً لكن أقول : إن الفرق بين الصلوة والأذان بسكوت أو بذكر القلب محبوب عندي لكي لا يفهم الجاهل أو المتجاهل أو المعاند "جزء الأذان" واعلم أن الزيادة في الأذان بالجزئية حرام كما يفعل الرافضون بل يدل أذاهم على كفرهم لأنهم يقولون في أذانهم لعلي "خليفة بلا فصل" وهذا إنكار لإجماع الأمة على خلافة الصديق رضي الله عنه (مراقي ، طحطاوي ، مرقاة ، شامي بزيادة) **"قوله"** : الأذان سنة ؛ أي سنة مؤكدة في قوة الواجب لقول النبي صلى الله عليه وسلم إذا حضرت الصلوة فليؤذن بكم أحدكم وليؤمكم أكبركم وللمدأومة عليها وقيل إنه واجب لقول محمد لو اجتمع أهل بلدة على تركه قاتلتهم ، ولو تركه واحد ضربته وحسنه (مراقي ، طحطاوي) **"قوله"** : والجمعة : ذكر الجمعة لدفع توهم من توهم أن الأذان لها كصلوة العيدين بإجماع أن كليهما يتعلق بالإمام والمصير وإلا فهو داخل في الخمس (عناية) **"قوله"** : دون ما سواها : يعني فلا يؤذن لصلوة العيدين والكسوف والخسوف والاستسقاء وغيرها . **"قوله"** : ولا ترجيع : الترجيع أن يخفض صوته بالشهادتين ثم يرجع فيرفعه بهما لاتفاق الروايات على أن بلا لا لم يكن يرجع ، وما قيل أن بلا لا رجع لم يصح وما ثبت الترجيع برواية أبي مخذورة ، فهو مؤول بتعليمه أو خفض صوته من خوف الكفار فامره بالترجيع (شامي بزيادة) **"قوله"** : ويزيد : رواه الطبراني في معجم الكبير أن سبلاً لا قال الصلوة خير من النوم حين وجد النبي صلى الله عليه وسلم راقداً ، فقال ما أحسن هذا يا بلال اجعل في أذانك حصن الفجر به لأنه وقت نوم وغفلة ويعلم من قوا : صلى الله عليه وسلم ما أحسن ، أن هذه الزيادة مستحبة كذا في بحر الرائق (هداية بنفوس)

والإقامة مثل الأذان إلا أنه يزيد فيها بعد الفلاح: قد قامت الصلاة مرتين وترسل في الأذان ويحذر في الإقامة ويستقبل بهما القبلة فإذا بلغ إلى الصلاة والفلاح حول وجهه يمينا وشمالا ويؤذن للفائتة ويقيم فإن فاتته صلوات أذن للأولى وأقام وكان مخيرا في الباقية: إن شاء أذن وأقام وإن شاء اقتصر على الإقامة وينبغي أن يؤذن ويقيم على طهر فإن أذن على غير وضوء جاز ويكره أن يقيم على غير وضوء أو يؤذن وهو جنب

"قوله": والإقامة مثل الأذان: لكن الإقامة أفضل منه لأنه يسقط في مواضع دون الإقامة كما في حق المسافر وأن المرأة تقيم ولا تؤذن واعلم أن الأذان أكد في السنة منها (ما حصل من در مختار ، شامي) "قوله": مرتين: هذا عند الأحناف أما عند الأئمة الثلاثة هي فرادى ، ودليلهم ما رواه البخاري "أمر بلال أن يشفع الآذن ويوتر الإقامة" هو محمول عندنا على إيتار صوتها بأن يحذر فيها توفيقا بينه وبين النصوص الغير المحتملة وقد قال الطحاوى: تواترت الآثار عن بلال أنه قد يشئ الإقامة حتى مات (شامي) "قوله": وترسل في الأذان: أي يتمهل فيه بسكته بين كل كلمتين ، ويكره تركه ، ولو ترك الترسل تندب إعادته واعلم أن هذه السكته بعد كل تكبيرتين لا بينهما. وقوله يحذر في الإقامة ، يحذر بضم الدال أي يسرع فيها فلو ترسل لم يعدها في الأصح (در مختار ، شامي) "قوله": يستقبل بهما: أي بالأذان والإقامة ، ويكره تركه تزيها لقول الخياط: الأحسن أن يستقبل ، ولو قدم في الأذان والإقامة كلمات المؤخرة أعاد ما قدم فقط كما لو قدم الفلاح على الصلوة يعيده فقط أي ولا يستأنف الأذان من أوله (ما حصل من در مختار ، شامي) تنبيه: لا يتكلم فيهما أصلا ، فإن تكلم برد سلام أو تسميت عاطس أو نحوهما استأنفه إلا إذا كان الكلام يسيرا خائفة (در مختار ، شامي) "قوله": فإذا بلغ إلى الصلوة الخ: لف ونشر مرتب يعني يلتفت فيهما يمينا بالصلوة ويسارا بالفلاح وهو الأصح ولو وحده أو لمولود لأنه سنة الآذن مطلقا، ويستدير في المنارة يعني إن لم يتم الإعلام بتحويل وجهه مع ثبات قدميه ، ولم تكن في زمن النبي صلى الله عليه وسلم مثذبة بحر وأول من رقى منارة مصر للآذن هو شرحبيل بن عامر المرادي وبني سلمة المناير للآذان بأمر معاوية ولم تكن قبل ذلك ، وقال ابن سعد بالسند إلى أم زيد بن ثابت كان بيتي أطول بيت حول المسجد فكان بلال يؤذن فوقه من أول ما أذن إلى أن بنى رسول الله مسجده فكان يؤذن بعد على ظهر المسجد وقد رفع له شي فوق ظهره ويجعل ندبا إصبعيه في صماخ أذنيه ، فأذانه بدونه حسن وبه أحسن ، لقوله لبلال اجعل إصبعيك في أذنيك فإنه أرفع لصوتك والأمر في الحديث للندب ، فلذا لو لم يفعل كان حسنا ، فإن قيل ترك السنة كيف يكون حسنا ؟ قلنا إن الأذان معه أحسن فإذا تركه بقي الأذان حسنا (در مختار ، شامي) فائدة: واعلم أن الالتفات يمينا وشمالا بتحويل وجهه في الإقامة جائز مطلقا سواء كان الخل متسعا أولا ويؤذن قائما فان اذن قاعدا اجزأه مع الكراهة ويعاد الأذان من اربعة الجنون والجنب والسكران والمرأة (شامى الجوهرة النيرة) "قوله": يؤذن للفائتة: يؤذن ويقيم كما فعله النبي صلى الله عليه وسلم في الفجر الذي قضاء غداة ليلة التعريس ؛ ولأن الأذان والإقامة من سنن الصلوة لا من سنن الوقت ، والقضاء يحكي الأداء والإطلاق يشمل القضاء في المسجد والبيت (مراقى ، طحطاوى) "قوله": جاز: لأنه ذكر وليس بصلوة فلا يضره تركه لأن قراءة القرآن أفضل منه وهي تجوز مع الحدث فالأذان أولى لكن الوضوء فيه مستحب كما في القراءة وقيل آذان احدث مكروه لما روينا من قوله: صلى الله عليه وسلم لا يؤذن إلا متوضى ، ولما فيه من الدعاء أي الدعوة لعبادة لا يجيها بنفسه واتبعت هذه الرواية لموافقتها نص الحديث (الجوهرة ، مراقى ، طحطاوى) "قوله": أو يؤذن: عطف على أن يقيم وفي بعض النسخ "ولا يؤذن" على الاستئناف ، فإن أذن أعيد آذانه ؛ لأن النقص بالجنابة نقص كبير ولأن الأذان أخذ شيها من الصلوة من حيث تعلقه بالوقت واستقبال القبلة فيشترط فيه الطهارة عن أغلظ الحديثين دون أخفهما ، ويفارق الصلوة من حيث أنه يلتفت فيه يمينا وشمالا ولا تحريم في ولا قراءة ، فلهذا لا يكره مع الحدث الأصغر (الجوهرة)

ولا يؤذن لصلاة قبل دخول وقتها إلا في الفجر عند أبي يوسف رحمه الله.

باب شروط الصلاة التي تتقدمها

يجب على المصلي أن يقدم الطهارة من الأحداث والأنجاس

"قوله": قبل دخول وقتها: لأن الأذان للإعلام وقبل الوقت تجهيل فإن قيل جاء في الحديث "لا يغرنكم آذان بلال" فيعلم به أنه كان يؤذن قبل الوقت قلنا هو حجة لنا حيث لم يعتبر النبي صلى الله عليه وسلم أذانه وأمر الناس بأن لا يعتبروا أذانه مثل اعتبارهم الأذان في الوقت وقال لا يغرنكم آذان بلال فإنه يؤذن ليرجع قائمكم ويستسحر صائمكم ويقوم نائمكم فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم وكان هو أعمى لا يؤذن حتى يسمع الناس يقول أصبحت (هداية ، نهاية) الفائدة الجلية: يستحب أن يقال عند السماع الأولى من الشهادة "صلى الله عليك يا رسول الله" وعند الثانية منها "قوت عيني بك يا رسول الله صلى الله عليه وسلم" ثم يقول: اللهم متعني بالسمع والبصر بعد وضع ظفر الإبهامين على العينين فإنه عليه السلام يكون قائدا له إلى الجنة كذا في كثر العباد اهـ وقهستاني ونحوه في الفتاوى الصوفية وفي كتاب الفردوس "من قبل ظفري إبهاميه عند سماع" أشهد أن محمدا رسول الله "في الأذان أنا قائد ومدخله في صفوف الجنة" وقامه في حواشي البحر الرملي عن المقاصد الحسنة للسخاوي وذكر ذلك الجراحي وأطال ثم قال ولم يصح في المرفوع من كل هذا شي ونقل بعضهم أن القهستاني كتب على هامش نسخته إن هذا مختص بالأذان وأما في الإقامة فلم يوجد بعد الاستقصاء التام والتبع (شامي) تتمه: التشبيب جائز وهو لغة مطلق العود إلى الإعلام بعد الإعلام وشرعا هو العود إلى الإعلام المخصوص بعد الأذان لا بعد الإقامة كما هو اختيار علماء الكوفة وهو في جميع الأوقات لظهور التواني في الأمور الدينية في الأصح وتوبيخ كل بلد بحسب ما يعرفه أهلها كتنحج أو قامت قامت أو الصلوة ولو أحدثوا إعلاما مخالفا لذلك جاز وما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وعلم بذلك أن الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم تتويبا كما في بعض بلادنا جائز حسن مستحب لا كما يقال "بدعة" بدعة لأنهم يرادون بدعة ضلالة وهذه جهالة ضالة وإن سلم أن هذه بدعة لكن حسنة كما هو التشبيب بنفسه بدعة حسنة وتسليم التشبيب وإنكار الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم يدل على أن قلوبهم خالية من محبة النبي صلى الله عليه وسلم (طحطاوي شامي) "قوله": شروط الصلوة: يحصل الفرق بين الشروط والأركان وغيرها بوجه الضبط وهو أن المتعلق إن كان داخلا في الشيء فهو ركن كالركوع في الصلوة وإلا فإن كان مؤثرا فيه فعلة كعقد النكاح للحل وإلا فإن كان موصلا إليه في الجملة فسبب كالوقت للصلوة وإلا فإن كان توقف الشيء عليه إن كان طهارة مائية لثبوت هذا فشرط كالوضوء للصلوة وإلا فهو علامة كالأذان للصلوة والمراد شروط جوازها وصحتها لا شروط الوجوب كالتكليف والقدره والوقت ولا شروط الوجود كالقدرة المقارنة للفعل والمراد أيضا الشروط الشرعية لا العقلية كالحياة للعلم ولا الجعلية كدخول الدار المعلق به الطلاق والشروط على ثلاثة أنواع: شرط انعقاد كنية وتحريمه ووقت وخطبة وشرط دوام كطهارة وستر عورة واستقبال قبلة وشرط بقاء فلا يشترط فيه تقدم ولا مقارنة بإبتداء الصلوة وهو القراءة فإنه ركن في نفسه وشرط في غيره لوجوده في كل الأركان تقديرا ولذا لم يجز استخلاف الأمي ثم الشرط لغة العلامة اللازمة وشرعا: ما يتوقف عليه الشيء ولا يدخل فيه أي انتفاء الشرط مستلزم لانتفاء المشروط ووجود الشرط لا يستلزم وجود المشروط (درمختار شامي) "قوله": التي تتقدمها: صفة موضحة أو مخصصة فإن الشرط قد يقارن للصلوة ولا يشترط فيه التقدم كالقراءة فإنما ركن في نفسه وشرط في غيره آذان من الأحداث: أي الحدث الأصغر والأكبر و آذان الأنجاس أي النجاسة الغليظة والخفيفة.

على ما قدمناه ويستتر عورته والعورة من الرجل: ما تحت السرة إلى الركبة والركبة من العورة دون السرة. وبدن المرأة الحرة كله عورة إلا وجهها وكفيها وقدميها وما كان عورة من الرجل فهو عروة من الأمة وبطنها وظهرها عورة وما سوى ذلك من بدنها فليس بعورة ومن لم يجد ما يزل به النجاسة صلى معها ولم يعد الصلاة ومن لم يجد ثوبا

صلى عريانا قاعدا يومئ بالركوع والسجود

"قوله": على ما قدمناه أي التطهير منهما واجب على كيفية ما قدمناه بالتفصيل والحدث لغة: الشيء الحادث وشرعا: مانعة شرعية تقوم بالأعضاء إلى غاية وصول المزيل لها (مراقي): "قوله": ويستتر عورته: ستر العورة واجب ولو في الخلوة إذا كان خارج الصلوة يجب الستر بحضرة الناس إجماعا وفي الخلوة على الصحيح وأما لو صلى في الخلوة عريانا ولو في بيت مظلم وله ثوب ظاهر لا يجوز إجماعا لأن الحياء من الله واجب؛ لأنه تعالى وإن كان يرى المستور كما يرى المكشوف لكنه يرى المكشوف تاركا للأدب والمستور متأدبا وهذا الأدب واجب مراعاته عند القدرة عليه لكن الاستنجاء والتغوط والاعتسال مستثنى منه (شامي): "قوله": ما تحت السرة: أي إلى الركبة لرواية جعفر بن أبي طالب قال: سمعت رسول الله يقول ما بين السرة إلى الركبة عورة واعلم أن الركبة من العورة لكنه محتمل والاحتياط في دخول الركبة في العورة ولحديث علي رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الركبة من العورة و"قوله": دون السرة أي العورة ما تحت الخط الذي يمر بالسرة ويدور على محيط بدنه بحيث يكون بعده عن موقعه في جميع جوانبه على السواء فالسرة ليست من العورة؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل سرة الحسنين الكريمين وإن كانت من العورة لا يقبلها (شامي بزيادة) "قوله": بدن المرأة الخ: بدن المرأة الحرة كله عورة حتى شعرها النازل في الأصح أي النازل عن الرأس بأن جاوز الأذن وقيد به إذ لا خلاف فيما على الرأس واعلم أن باطن القدمين عورة بالاختلاف وظاهرهما ليست بعورة بالاتفاق ولهذا جزم بعدم الفساد بانكشافه وأن انكشاف ربيع القدم مانع ولو انكشف ظهر قدمها لم تفسد (من شامي) فائدة: كشف ربيع العضو من الغورة مفسد للصلوة يعني إذا استمر ذلك زمانا كثيرا وإذا كان قليلا فلا وقدر الكثير ما يؤدي فيه ركن والقليل ما دونه فلما انكشف فغطاها في الحال لا تفسد فالخاصل أن انكشاف الكثير في الزمن القليل لا يفسد هكذا الانكشاف القليل في الزمن الكثير لا يفسد (من فتح القدير): "قوله": ليس بعورة: لقول عمر "لنك عنك يا دفار (بكسر الدال أي يا فتية) أتشبهين بالحرائر ولأنها تخرج لحاجة مولاهما في ثياب مهنتها عادة فاعتبر حالها بذوات الحارم في حق جميع الرجال دفعا للحرص (هداية): "قوله": من لم يجد ما يزيل به: هذا على وجهين إن كان ربيع الثوب فصاعدا طاهرا يصلي فيه فإن صلى عريانا لا تجوز صلوته لأن ربيع الشيء يقوم مقام كله وإن كان الطاهر أقل من الربع فكذا عند محمد يصلي فيه ولا يجوز أن يصلي عريانا وعندهما يتخير بين أن يصلي عريانا أو فيه والصلوة فيه أفضل و"قوله": من لم يجد ما يزيل به النجاسة "ما" موصولة مقصورة أي من أي مانع طاهر وهو بإطلاقه "قولهما" خلافا لحمد على ما عرف وحد عدم الوجود أن يكون بينه وبين الماء ميل فصاعدا (الجوهرة): "قوله": ومن لم يجد ثوبا: المراد بالوجود القدرة فإن أبيح له هل يلزمه استعماله؟ الأصح يجب عليه استعماله قوله ثوبا فيه إشارة إلى أنه من أي ثوب كان من حرير أو غيره "قوله": قاعدا صفة القعود أن يقعد ماذا رجليه إلى القبلة ليكون أستر له وقوله يومي خلافا لزفر فإنه يقول لا يجزيه إلا أن يصلي فيه يركع ويسجد.

فإن صلى قائما أجزاءه والأول أفضل وينوي الصلاة التي يدخل فيها بنية لا يفصل بينها وبين التحريمة بعمل ويستقبل القبلة إلا أن يكون خائفا فيصلي إلى أي جهة قدر فإن اشبهت عليه القبلة وليس بحضرته من يسأله عنها اجتهد وصلى

"قوله": فإن صلى قائما أجزاءه: يعني الركوع والسجود لأن في القعود ستر العورة الغليظة وفي القيام أداء الركوع والسجود فيميل إلى أيهما شاء (الجوهرة النيرة) "قوله": والأول أفضل: يعني صلوته قاعدا يومي وإنما كان أفضل؛ لأن الستر واجب بحق الصلوة وحق الناس ولأنه لا خلف له، والإيماء خلف عن الأركان ولأن الستر فرض والقيام فرض وقد اضطر إلى ترك أحدهما فوجب عليه أكثرهما وهو الستر؛ لأنه لا يسقط في حال من أحوال الصلوة مع القدرة عليه والقيام يسقط في النافلة مع القدرة عليه، فكان الستر أولى وفعله على ما ذكرنا أستر له فكان أولى، ولأن النافلة تجوز على الدابة بالإيماء ولا تجوز بدون الستر حال القدرة (الجوهرة النيرة) "قوله": ينوي: النية لغة هي الإرادة الجازمة القاطعة وفي الشرع قصد الطاعة والتقرب إلى الله تعالى في إيجاد فعل لتمييز العبادة عن العادة، ويتحقق الإخلاص فيها لله تعالى والفعل عام شامل لفعل الجوارح والقلب سواء كان إيجادا أو كفا (مراقبي، طحطاوي) "قوله": لا يفصل بعمل: أي العمل الذي لا يليق بالصلوة كالأكل والشرب، دون الحركة إلى المسجد والتوضي والشرط فيها أن يعلم بقلبه أي صلوة يصلي، فإن كانت فرضا فلا بد من التعيين ولا يكفيه بنية الفرض؛ لأن الفرض أنواع فإذا نوى فرض الوقت جاز إلا في الجمعة لأن العلماء اختلفوا في فرض الوقت في يوم الجمعة واعلم أن النية لا تنأى باللسان فقط؛ لأنها الإرادة، والإرادة عمل القلب لا عمل اللسان، يسمى كلاما لا إرادة، إلا أن الذكر باللسان مع عمل القلب سنة فالأولى أن يشغل قلبه بالنية ولسانه بالذكر وأما إذا كانت الصلوة نفلا فإنه يكفيه مطلق نية الصلوة، وقال المتأخرون تجوز الترويح والسنن بنية الصلوة المطلقة، إلا أن الاختيار في الترويح أن ينوي الترويح أو قيام الليل وفي السنة والوتر أن ينوي السنة والوتر (من الجوهرة النيرة) "قوله": ويستقبل القبلة: السين والتاء في "يستقبل" ليست للطلب لأن الشرط هو المقابلة لا طلبها إلا إذا توقف حصولها عليه، والقبلة أي الكعبة المشرفة ليس منها الخطيم؛ لأن الثبوت أنه منها ظني، وهو لا يكفي به في القبلة احتياطا والاستقبال ليس بمقصود؛ لأن المسجود له هو الله تعالى وشرطه الله لا اختيار المكلفين؛ لأن فطرة المكلف تقتضي عدم توجهه إلى جهة مخصوصة، فأمرهم على خلاف فطرتهم اختاروا هل هم يطيعون أو لا كما ابتلى الله تعالى الملائكة بالسجود لآدم و كان المعبود هو الله تعالى فإن سجد للكعبة معبودا كفر (المختصر من الشامي) "قوله": خائفا: سواء كان الخوف من عدو أو سبع أو قاطع طريق أو كان على خشية في البحر يخاف إن انحرف إلى القبلة أن يغرق، أو المريض لا يجد من يحوله إلى القبلة، أو يجد إلا أنه يتضرر بالتحويل (الجوهرة النيرة) "قوله": وليس بحضرته: لأنه لو كان بحضرته من أهل المكان من يسأله لا يجوز له التحري، وكذا لا يجوز مع المخارب، فلو لم يكن من أهل المكان ولا عالما بالقبلة أو كان المسجد لا محراب له أو سألهم فلم يخبروه تحري "قوله": بحضرته: إشارة إلى أنه ليس عليه طلب من يسأل عنه والأوجه إن علم أن للمسجد السذي لا محراب له قوما من أهله مقيمين غير أنهم ليسوا بخاضعين وقت دخوله وجب طلبهم ليسألهم قبل التحري؛ لأن التحري متعلق بالنعجز عن تعرف القبلة (فتح القدير) "قوله": اجتهد: لأن الصحابة تحروا وصلوا ولم ينكر عليهم رسول الله ولأن العمل بالدليل الظاهر واجب عند انعدام دليل فوقه، والاستخبار فوق التحري (هداية)

فإن علم أنه أخطأ بإخبار بعد ما صلى فلا إعادة عليه وإن علم ذلك وهو في الصلاة استدار إلى القبلة وبني عليها.

باب صفة الصلاة

فرائض الصلاة ستة: التحريمة والقيام والقرءة والركوع

"قوله": فلا إعادة: لأنه ليس في وسعه إلا التوجه إلى جهة التحريم والتكليف مقيد بالوسع (الجوهرة) "قوله": استدار: لأن أهل قباء لما سمعوا بتحول القبلة استداروا كهيتهم في الصلوة واستحسنه النبي صلى الله عليه وسلم وكذا إذا تحول رأيه إلى جهة أخرى توجه إليها لوجوب العمل بالاجتهاد فيما يستقبل من غير نقض المؤدي قبله (هداية) "قوله": صفة الصلوة: الصفة والوصف مترادفان والهاء عوض عن الواو كما في العدة والوعد وعند المتكلمين من أصحابنا الوصف: هو كلام الواصف والصفة: هي المعنى القائم بذات الموصوف والظاهر أن المراد ههنا هي الهيئة الحاصلة للصلوة من القيام والركوع والسجود. قوله صفة الصلوة هذا من باب إضافة الشيء إلى نفسه أي الكل إلى أجزائه (الجوهرة) "قوله": فرائض الصلوة: ذكرها بلفظ الفرائض دون الأركان لما أتم من الأركان والشروط ولفظ الفرائض يتناولهما فإن الأربعة منها وهي القيام والقراءة والركوع والسجود أركان أصلية والتحريمة شرط جواز الصلوة والقعدة الأخيرة هي وإن كانت فرضاً إلا أنها ليست بركن أصلي في الصلوة بدليل أنها لم تشرع في الركعة الأولى كذا في المبسوط لشيخ الإسلام (نهاية) "قوله": ستة: كان القياس أن يقال ست لأن الفرائض جمع فريضة وهي مؤنثة لكنه قال على تأويل الفروض (نهاية) "قوله": التحريمة: وهي شرط ليست ركناً وعليه عامة المشايخ المحققين على الصحيح خلافاً لحمد فإنه يقول بركبتها وإنما اختصت التكيرة الأولى بالتحريمة لأنها تحرم الأشياء المباحة قبلها كالأكل والشرب والتكلم وغيرها بخلاف سائر التكينرات لأنها توجد بعد تحريم الأشياء (مراقي طحطاوي نهاية) "قوله": والقيام: لقوله تعالى: "وقوموا لله قانتين" أي ساكنتين وقيل خاشعين وقيل مطيعين والقيام فرض في غير النفل يعني أنه ليس بركن في النوافل بل هو ركن في الفرائض والواجبات والسنن بشمول قضاء النفل وجد القيام أن يكون بحيث إذا مد يده لا ينال ركبتيه (عناية مراقي) "قوله": والقراءة: ولو آية قصيرة مركبة من كلمتين كقوله تعالى: "ثم نظر" في ظاهر الرواية وأما الآية التي هي كلمة كـ "مدهامتان" أو حرف كـ "ص" و"ن" و"ق" أو حرفان "كحم" أو حروف "كحم عسق" و"كهيعص" فقد اختلفت المشايخ والأصح أنه لا تجوز بها الصلوة واعلم أن المؤتم لا يقرأ لقوله تعالى: "وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا" وقال النبي صلى الله عليه وسلم "يكفيك قراءة الإمام جهراً أم خافت" وإن قرأ كره تحريماً للنهي عنه؛ لقوله "من قرأ خلف الإمام ففيه جهرة" وقال "من قرأ خلف الإمام فقد أخطأ الفطرة" وقد صرح علماؤنا بكراهة الدعاء والاستغفار حال قراءة القرآن وكذا كل ما يشغله عن الاستماع (مراقي طحطاوي) "قوله": والركوع: لقوله تعالى: "اركعوا" ولورود السنة والإجماع عليه وهو في اللغة مطلق الانحناء والميل يقال ركعت النخلة إذا مالت وفي الشرع الانحناء بالظهر والرأس جميعاً وأدناه شرعاً انحناء الظهر بحيث لو مد يده ينال ركبتيه فبان ركع جالساً ينبغي أن تحاذي جهته ركبتيه لكن لا يبالغ فيه حتى يكون قريباً من السجود والتعديل أي الطمأنينة بمقدار تسيحة واحدة واجب وقال أبو يوسف والشافعي بفرضيته (مراقي طحطاوي)

والسجود والقعدة الأخيرة مقدار التشهد وما زاد على ذلك فهو سنة فإذا دخل الرجل في الصلاة كبر ورفع يديه مع التكبير حتى يحاذى بإهاميه شحمتي أذنيه فإن قال بدلا من التكبير: الله أجل أو أعظم أو الرحمن أكبر أجزأه عند أبي حنيفة ومحمد

"قوله": والسجود: لقوله تعالى: "اسجدوا" وللسنة والإجماع والسجدة لا تتحقق بالأنف وحده بغير عذر وأما عند العذر فيجوز ولازم له أن يضع إحدى اليدين وإحدى الركبتين وشي من أطراف أصابع إحدى القدمين على ظاهر من الأرض والا فلا وجود لها وتقام السجدة وكما له يتحقق بوضع جميع اليدين والركبتين والقدمين والجبهة والأنف (مراقي الفلاح ، طحطاوي) "قوله": والقعدة الأخيرة: أي مقدار التشهد ، كذا في التبيين وهو من قوله صلى الله عليه وسلم التحيات لله إلى عبده ورسوله هو الصحيح حتى لو فرغ المقتدي قبل فراغ الإمام ، فتكلم فصلوته تامة كذا في الجوهرة النيرة والقعدة الأخيرة فرض في صلوة الفرض والتطوع ، حتى لو صلى ركعتين ولم يقعد في آخرهما وقام وذهب تفسد صلوته ، كذا في الخلاصة (فتاوى هندي) "قوله": فهو سنة: أطلق اسم السنة وفيها واجبات كقراءة الفاتحة وضم السورة معها ومراعات الترتيب فيما شرع منكرا من الأفعال ، والقعدة الأولى وقراءة التشهد في القعدة الأخيرة والقنوت في الوتر وتكبيرات العيدين والجهر فيما يجهر فيه والمخافة فيما تخافت فيه . ولهذا يجب عليه سجدة السهو بتركها هذا هو الصحيح وتسميتها سنة لما أنه ثبت وجوبها بالسنة (هداية) "قوله": كبر: قانما حقيقة أو حكما وهو الانحناء القليل أي قال الله أكبر وجوبا ولا يصير شارعا بالمبتدأ فقط كـ"الله" ولا بـ"أكبر" فقط ، وهو المختار ، فلو قال "الله" مع الإمام و"أكبر" قبله أو أدرك الإمام راعا فقال الله قانما وأكبر راعا ، لم يصح في الأصح كما لو فرغ من "الله" قبل الإمام ولو ذكر الاسم بلا صفة صح عند الإمام خلافا لحمد وقال المصنف: يرفع يديه مع التكبير ، وقيل يرفع يديه بعد التكبير ولكن الأصح يرفع يديه أولا ثم يكبر : لأن في الرفع نفى الكبريا عن غير الله تعالى وفي قوله الله أكبر إثباتا لله تعالى والنفي مقدم على الإثبات ، صححه في الهداية وعليه الطحاوي وعامة المشايخ (شامي ، طحطاوي بتصرف) "قوله": حتى يحاذي: لرواية وائل ابن حجر أن النبي صلى الله عليه وسلم حاذى إهاميه أذنيه ثم كبر وفي رواية له يرفع إهاميه إلى شحمة أذنيه ، هذا مذهب أبي حنيفة وذكر الطيبي أن الشافعي حين دخل مصر سئل عن كيفية رفع اليدين عند التكبير فقال يرفع المصلي يديه بحيث يكون كفاه حذاء منكبيه وإهاميه حذاء شحمتي أذنيه وأطراف أصابعه حذاء فروع أذنيه ؛ لأنه جاء في رواية يرفع اليدين إلى المنكبين وفي رواية إلى الأذنين وفي رواية إلى فروع الأذنين فعمل الشافعي بما ذكرنا في رفع اليدين جمعا بين الروايات الثلاثة قلت هو جمع حسن واختلف هل شرع الرفع تعبدا أو لحكمة فقل الإشارة إلى التوحيد ، وقيل أن يراه من لا يسمع التكبير فيفتدى به ، وقيل الإشارة إلى طرح أمر الدنيا والإقبال بكلية على عبادة المولى (مشكوة ، سرقاة المفاتيح) "قوله": أجزأه: فالخاصل أنه يجوز أن يبدل بذكر ما يدل على مجرد التعظيم ولا يشوب بالدعاء يعني تبديل التكبير جائز بكل صفة لا تطلق إلا على الله كخالق والرازق وإن أطلق على غير الله أيضا أو أشبه كلام الناس كالرحيم والحكيم والكريم ، لا يصير شارعا به كذا في البزاية (شرح وقاية مع عمدة الرعاية)

وقال أبو يوسف: لا يجوز إلا أن يقول الله أكبر أو الله الأكبر أو الله الكبير ويعتمد بيده اليمنى على اليسرى ويضعهما تحت سرته ثم يقول: سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا إله غيرك ويستعيز بالله من الشيطان الرجيم ويقرأ بسم الله الرحمن الرحيم

"قوله": وقال أبو يوسف: إن أفعل وفعلا في صفات الله تعالى سواء لا يراد بأكبر إثبات الزيادة في صفته بالنسبة إلى غيره بعد المشاركة ؛ لأنه لا يساويه أحد في الكبرياء فكان أفعل بمعنى فاعل (فتح القدير ، هداية) "قوله": ويعتمد: لرواية وائل بن حجر أنه رأى النبي صلى الله عليه وسلم رفع يديه حين دخل في الصلوة كبر ثم التحف بثوبه (أخرج يديه من الكم حين كبر للإحرام ولما فرغ من التكبير أدخل يديه في كميه) ثم وضع يده اليمنى على اليسرى وفي الصحيحين وضع اليمنى على اليسرى (فقط بغير لفظ يده) وفي رواية كان الناس يؤمرون أن يضع الرجل اليد اليمنى على ذراعه اليسرى ، والتطبيق بينهما أن يضع كف اليمنى على ظهر اليسرى ويأخذ الرسغ بالإبهام والخنصر ويضع باقي الأصابع على ذراعه اليسرى فيكون جمعا بين الأخذ والوضع وهو المختار وقوله ويضعهما تحت السرة لقول ابن عباس في تفسير قوله تعالى: "فصل لربك وانحر" أي وضع اليمنى على اليسرى تحت النحر ، ولرواية أبي داود عن علي بن من السرة وضع اليمنى على الشمال تحت السرة وهو حجة على مالك في الإرسال وعلى الشافعي في الوضع على الصدر ولأن الوضع تحت السرة أقرب إلى التعظيم وهو المقصود ثم الإعتقاد هنا سنة القيام عند أبي حنيفة وأبي يوسف حتى لا يرسل حالة الشاء والأصل أن كل قيام فيه ذكر مستنون يعتمد فيه وما لا فلا ، هو الصحيح ، فيعتمد في حالة القنوت و صلوة الجنائز ، ويرسل في القومة بين تكبيرات الأعياد (مراقبة المفاتيح ، هداية ، فتح القدير) "قوله": يقول : أي يستفتح كل مصل سواء كان المقتدي وغيره ما لم يبدأ الإمام بالقراءة ولو سرية على المعتمد فإن أدركه راكعا تحرى إن أكثر رأيه أنه أتى به أدركه في شي منه أتى به وإلا لا (مراقي ، طحطاوي) "قوله": سبحانك اللهم الخ: أي نزهتك عن صفات النقص بالتسبيح وأثبت صفات الكمال لذاتك بالتحميد ، و (سبحان) في الأصل مصدر ولا فعل له ومعناه البراعة والبراهة وقد يستعمل علما له فيمنع من الصرف للعلمية وزيادة الألف والنون ، ولا يكاد يستعمل إلا مضافا ، وانتصاب سبحان بفعل محذوف واجب الحذف (مراقي ، طحطاوي) "قوله": وتعالى جدك: الجذ بفتح الجيم يطلق على أبي الأب و أبي الأم وعلى شاطئ النهر وعلى العظمة والجلال وهو المراد ههنا ، يعني أن عظمتك تعلو على عظمة غيرك وارتفع سلطانك وعظمتك وغناك بمكانتك (مراقي ، طحطاوي) "قوله": ويستعيز: أي يلجأ إلى الله تعالى يقال عذت بفلان أي لجأت إليه وسمي الشيطان لشطونته عن الخير أي لبعده عنه ، و الشطن البعد والرجيم بمعنى المرجوم والأولى أن يقول استعيز بالله ليوافق القرآن ويقرب منه أعوذ بالله ثم أن التعوذ تبع للقراءة عندهما ؛ لأنه شروع لافتتاح القراءة وقال أبو يوسف تبع للشاء لأنه دعاء فكان من جنسه ، وفائدة الخلاف إنه لا يأتي به المقتدي عندهما لانه لا قراءة عليه وعند أبي يوسف يأتي به (الجوهرة) "قوله": ويقرأ بسم الله: لما قال يقرأ وفصلها عن الشاء دليل على أنها من القرآن والأمريخاها في صلوة الجهر دليل على أنها ليست من الفاتحة بل هي آية أنزلت للفصل بين السورتين ولهذا كتب في المصحف بخط عليحدة ولا يتأتى بها فرض القراءة لأنها بعض آية وليست بآية تامة وقال الشافعي هي آية من أول الفاتحة (الجوهرة)

ويسر بهما ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة معها أو ثلاث آيات من أي سورة شاء وإذا قال الإمام {ولا الضالين} قال: آمين ويقولها المؤتم ويخفيها ثم يكبر ويركع ويعتمد بيديه على ركبتيه ويفرج أصابعه

"قوله": يسر بهما: عن ابن مسعود أنه كان يخفي "بسم الله الرحمن الرحيم، والاستعاذة، وربنا لك الحمد" وعن ابن عباس لم يجهر النبي صلى الله عليه وسلم بالبسملة حتى مات وعن أنس صليت خلف النبي صلى الله عليه وسلم أبي بكر وعمر فكلهم يخفون بسم الله الرحمن الرحيم، وما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم جهر في صلواته بالتسمية قلنا هو محمول على التعليم (هداية، فتح القدير، تاتارخانية) "قوله": فاتحة الكتاب: سميت فاتحة الكتاب لأنه يفتح بها القراءة أي يبدأ، وتسمى الوافية لأنها لا تنصف في الصلوة، وتسمى سبع المثاني لأنها تنفي في كل ركعة، ثم قرأها لا تتعين ركنا عندنا، وكذا ضم السورة إليها خلافا للشافعي في الفاتحة، ولما لك فيهما (الفاتحة، ضم السورة) ولنا قوله تعالى: "فاقرأوا ما تيسر من القرآن" والتعيين ينفي التيسير (الجوهر النيرة) "قوله": سورة معها: أي ضم سورة واجب أو ثلاثة آيات قصار أو آية واحدة طويلة واعلم أن الواجب مع الفاتحة هو قدر ثلاث آيات قصار كما هو المذكور في الكتب المعتمدة والآيات القصار مثل "قتل كيف قدر، ثم نظر، ثم عبس" وعند تفاوت الآيات المعتركة الكلمات وعدد الحروف (حاشية هداية) "قوله": قال آمين: إنما قال ذلك لنفي شبهة القسمة التي اقتضاها ظاهر الحديث وهو قول النبي صلى الله عليه وسلم "إذا قال الإمام ولا الضالين فقولوا آمين" كما هو مذهب مالك، عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قال الإمام ولا الضالين فقولوا آمين فإن الملائكة تقول آمين وإن الإمام يقول آمين فمن وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه (نهاية) "قوله": يخفيها: لقول ابن مسعود أربع يخفين الإمام وذكر من جملتها التعوذ والتسمية وآمين والرابع التحميد، وروى الأربعة عن ابن أبي شبة عن إبراهيم النخعي وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي والطبراني والدارقطني والحاكم وغيرهم عن وائل ابن حجر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما بلغ "غير المغضوب عليهم ولا الضالين" قال آمين، وخفض بها صوته، وفي رواية أخفى بها وهو المأثور عن عمر وعلي أهما لم يكونا يجهران بسم الله ولا بآمين وأخرجه الطبري في تهذيب الآثار كذا ذكره العيني في عمدة القاري شرح صحيح البخاري قال ملا على القاري إن الأصل في الدعاء الإخفاء لقوله تعالى: "ادعوا ربكم تضرعا وخفية" ولا شك أن آمين دعاء فعند التعارض يرجح الإخفاء بذلك وبالقياس على سائر الأذكار والأدعية ولأن آمين ليس من القرآن إجماعا فلا ينبغي أن يكون على صوت القرآن كما أنه لا يجوز كتابته في المصحف ولهذا أجمعوا على إخفاء التعوذ لعدم كونه من القرآن والخلاف في الجهر بالبسملة مبني على أنه من القرآن أم لا، وفي رواية "مد بها صوته" لكن لا يثبت بها الجهر لأن المراد من مد صوته أي قرأ بالمد لا بالقصر هكذا أوضح المفتي أحمد يار خان رحمه الله تعالى في أشرف التفاسير المعروف "نعمي" وما هو في رواية ابن ماجة "أمن حتى سمع من يليه من الصف الأول فيرتج بها المسجد وروي البيهقي وابن حبان في ثقافته عن عطاء قال أدركت مائتين من الصحابة إذا قال الإمام ولا الضالين رفعوا أصواتهم بآمين اهـ فحمل أئمتنا ما ورد من رفع الصوت على أول الأمر للتعليم ثم لما استقر الأمر عمل بالإخفاء والله أعلم (هداية، فتح القدير، مرقاة المفاتيح) "قوله": ثم يكبر ويركع: وفي الجامع الصغير "يكبر مع الانحطاط." "قوله": ويعتمد: أي يركع أخذا ركبتيه بيديه ويكون الرجل مفرجا أصابعه ناصبا ساقيه، وانحناءهما شبه القوس مكروه، والمرأة لا تفرج أصابعه (الجوهر، مراقي) "قوله": ويفرج أصابعه: ولا يندب التفريح إلا في هذه الحالة؛ لأنه أمكن ولا الضم إلا في حالة السجود ليقع رؤس الأصابع مواجهة للقبلة وما سوى ذلك يترك على عادته فلا يتكلف لا للضم ولا للتفريح.

ويسبط ظهره ولا يرفع رأسه ولا ينكسه ويقول في ركوعه: سبحان ربي العظيم ثلاثا وذلك أذناه ثم يرفع رأسه ويقول: سمع الله لمن حمده ويقول المؤتم ربنا لك الحمد فاذا استوى قائما كبر

"**قوله**": ويسبط ظهره : روي أنه عليه السلام كان يعتدل في ركوعه بحيث لو وضع على ظهره قدح فيه ماء لم يهرق ولو انتهى إلى الإمام وهو راكع فكبر للإحرام قائما فرفع الإمام رأسه قبل أن يركع لا يصير مدركا لهذه الركعة ، ولو أنه لما انتهى إلى الإمام كبر للإحرام منحيا إن كان إلى الركوع أقرب فصلوته فاسدة ؛ لأن تكبيرة الإحرام لا تصح إلا في حالة القيام ، ولو أن رجلا إذا ركع فطأ رأسه قليلا إن كان إلى القيام أقرب منه إلى تمام الركوع لا يجوز وإن كان إلى تمام الركوع أقرب أجزئه كذا في الكرخي (الجوهرية النيرة) "**قوله**": ثلاثا : ذلك أذناه والأوسط خمس والأكمل سبع ويكره قراءة القرآن في الركوع والسجود والتشهد بإجماع الأمة لقوله "فثبت أن أقرأ راكعا وساجدا" لكن الأدعية التي في التشهد بألفاظ القرآن ينوي بها الدعاء للقراءة لا تكره وإلا كره تحريما ولو كان الإمام في الركوع فسمع من خلفه خفق النعال قال أبو حنيفة لا ينتظرهم خشية الرياء بل يركع على عادته لا يطيل لأحد غنيا أو فقيرا احتياطا (مراقي ، طحطاوي ، الجوهرية) "**قوله**": سمع الله لمن حمده: أي قبل الله حمد من حمده ، قيل للسكينة والاستراحة وهو المنقول عن الثقات . وقيل كناية (عناية) "**قوله**": يقول المؤتم: أي المقتدي يكفي بالتحميد ولا يقوله الإمام عند أبي حنيفة وقالوا يقوله في نفسه التحميد أي يقول "ربنا لك الحمد" أو "ربنا ولك الحمد" أو اللهم ربنا لك الحمد" ولا يحنف قوله عليه السلام إذا قال الإمام "سمع الله لمن حمده" فقولوا "ربنا لك الحمد" هذه قسمة وأما تنفي الشركة ولهذا لا يأتي المؤتم بالتسميع عندنا (هداية بحذف) "**قوله**": كبر: يعني يكبر تكبيرا الانتقال من القومة إلى السجدة ولا يرفع يديه ولا يسر رفع اليدين إلا في التكبيرة الأولى خلافا للشافعي في الركوع والرفع منه وفي المسألة حكاية تصلح دليلا للفريقين ، إن الأوزاعي لقي أبا حنيفة في المسجد الحرام فقال ما بال أهل العراق لا يرفعون أيديهم عند الركوع وعند رفع الرأس من الركوع ، وقد حدثني الزهري عن سالم عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه عند الركوع وعند رفع الرأس من الركوع فقال أبو حنيفة حدثني حماد عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه عند تكبيرة الافتتاح ثم لا يعود فقال الأوزاعي عجا من أبي حنيفة أحدثه عن الزهري عن سالم عن ابن عمر وهو يحدثني عن حماد عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود فرجح مذهبه بعلو الإسناد ، فقال أبو حنيفة أما حماد فأفقه من الزهري وإبراهيم أفقه من سالم ولولا سبق ابن عمر لقلت علقمة أفقه منه ، وأما عبد الله فعبد الله فسكت الأوزاعي فرجح حديثه بفقده وأنه هو المذهب ؛ لأن الترجيح بفقده الرواة لا بعلو الإسناد ؛ لأنه لما تعارضت الروايات الفعلية وجب المصير إلى قوله وهو الحديث المشهور "لا ترفع الأيدي إلا في سبع مواطن ، افتتاح الصلوة ، وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وعند استلام الحجر وعند الصفا والمروة وعند الموقفين (العرفة والمزدلفة) وعند الجمرتين أي الأولى والوسطى هذان الكفاية وفي العناية أيضا أن المعتمد على الرواة ورواة أخبارنا البديون من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الذين كانوا يرون النبي صلى الله عليه وسلم في الصلوة أما ابن عمر ووائل ابن حجر فكانوا يقومون بعيد منه والاخذ بقول الأقرب أولى وروى عن ابن عباس أنه قال إن العشرة الذين شهد لهم النبي صلى الله عليه وسلم بالجنة لم يكونوا يرفعون أيديهم إلا عند افتتاح الصلوة.

وسجد واعتمد بيديه على الأرض ووضع وجهه بين كفيه وسجد على أنفه وجهته فإن اقتصر على أحدهما جاز عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز الاقتصار على الأنف إلا من عذر وإن سجد على كور عمامته أو فاضل ثوبه جاز.

"قوله": سجد: قيل في كيفية السجود والقيام منه أن يضع أولا ما كان أقرب إلى الأرض، ويرفع أولا ما كان أقرب إلى السماء فيضع أولا ركبتيه ثم يديه ثم وجهه، وقيل أنفه ثم وجهته، ويرفع أولا وجهه ثم يديه ثم ركبتيه (عيني) "قوله": وضع وجهه: أي بعضه ولهذا قال الإمام أن الاقتصار على الأنف أو الجبهة جائز يعني أن السجود يتحقق بوضع بعض الوجه، لأن وضع جميعه غير ممكن؛ لأن الأنف والجبهة عظامان نابتان يمتعان وضع جميع الوجه، وهذا ظاهر وإذا تعذر وضع الكل كان المأمور به وضع البعض إلا أن الخد والذقن خرجا بالإجماع، إذا التعظيم لم يشرع بوضعهما، ويستلزم الانحراف من القبلة فما بقي إلا الأنف والجبهة وتصلح محلا للسجود فكذا الأنف وهذا لأن الأنف لا يخلو إما أن يكون محلا للفرض أو لا لا سبيل إلى الثاني؛ لأن الفرض ينتقل إليه بالاتفاق عند العذر، ولو لم يكن محلا للفرض لما انتقل إليه كالذقن لا ينتقل الفرض إليه بعذر الجبهة والأنف معا بل ينتقل الفرض إلى الإجماع فتعين الأول أي الأنف يكون محلا للفرض، وإذا اقتصر على الجبهة جائز فكذا على الأنف. واعلم أن وضع اليدين والركبتين سنة عندنا لتحقيق السجود بدوئهما، وأما وضع القدمين فقد ذكر القدوري أنه فريضة في السجود فإذا سجد ورفع جميع أصابع رجليه من الأرض لا يجوز، كذا ذكره الكرخي والجصاص ولو رفع أحدهما جاز قال قاضي خان يكره وذكر التمرتاشي أن اليدين والقدمين سواء في عدم الفريضة وهو الذي يدل عليه كلام الشيخ الإسلام في مبسوطه وهو الحق، قال العلامة محمود أحمد الرضوي شارح البخاري في رسالته (مسائل نماز) وضع إصبع واحد من الرجلين فرض، وهذا هو الاحتياط ويقول الحشي إذا ثبت أن السجدة لا يكون بوضع الخد والذقن؛ لأنهما لا يشرع للتعظيم بوضعهما، كيف تثبت السجدة بتقبيل قبور المشائخ؟ هذا هتان على أهل السنة والجماعة (البريلوية) بأنهم يسجدون للقبور حاشا وكلًا! السجدة لغير الله على وجه العبادة شرك، وعلى وجه التعظيم حرام عندنا انظر إلى "العطايا النبوية في الفتاوى الرضوية" للشاه أحمد رضا خان البريلوي وانظر إلى قبور الأولياء مثل مزار داتا كنج بخش، ومزار سيد الأولياء بير (شيخ الطريقة) مهر علي شاه رحمة الله عليهما قد كتب على مزارهما واضحا جليا في الأردية (السجدة للقبور حرام) قال ملا علي القاري رحمة الله عليه وقال بعض العلماء: "لابأس بتقبيل الوالدين" مرقاة باب زيارة القبور فأقول هكذا الحكم لقبور الصالحاء، لكن الأولى عندي أن لا يقبل العلماء يجتنبون من التقبيل لكي لا يسجد الجهلاء لعدم فهمهم وكان شيعي ومرشدي السيد غلام محي الدين ابن سيد الأولياء مهر علي شاه رحمة الله عليه يزور كل جمعة بعد صلاة الجمعة قبر أبيه لكن كان يقوم بعيدا ثلاثة أذرع، فيدعو ولا يقبل القبر ولا يمسه باليد هذه الطريقة مستحسنة للمشائخ لمنع الجهلاء عن السجدة (هداية، عناية، مرقاة بتصرف) "قوله": على كور عمامته: جاز بلاكراهة على وجه الضرورة أي ضرورة حر أو برد أو خشونة الأرض، لكن من غير الضرورة يكره والظاهر أن الكراهة تزيهية لما نقل عن النبي صلى الله عليه وسلم من السجود على كور عمامته تعليمًا للجواز فلم تكن تحريمًا ويكره لو فعله لدفع التراب عن وجهه أو عن عمامته للتكبر ولكن لا يكره لعدم التكبر والكور بفتح الكاف "دور من أدوار العمامة إذا كان على الجبهة؛ لأنه حائل لا يمنع السجود، أما إذا كان على الرأس وسجد عليه ولم تصب وجهته الأرض لا تصلح صلوته، وكثير من العوام يفعلونه (مراقي، طحطاوي)

ويبدي ضبعيه ويجافي بطنه عن فخذه ويوجه أصابع رجليه نحو القبلة ويقول في سجوده: سبحان ربي الأعلى ثلاثا وذلك أدناه ثم يرفع رأسه ويكبر فإذا اطمأن جالسا كبر وسجد فإذا اطمأن ساجدا كبر واستوى قائما على صدور قدميه ولا يقعد ولا يعتمد بيديه على الأرض ويفعل في الركعة الثانية مثل ما فعل في الأولى إلا أنه لا يستفتح ولا يتعوذ ولا يرفع يديه إلا في التكبير الأولى فإذا رفع رأسه من السجدة الثانية في الركعة الثانية افترش رجله اليسرى فجلس عليها ونصب اليمنى نصبا ووجه أصابعه نحو القبلة ووضع يديه على فخذه وبسط أصابعه وتشهد

"قوله": يبدي: يبعد الرجل عضديه عن إبطيه وبطنه عن فخذه لأنه أبلغ في السجود بالأعضاء في غير رزمة وينضم فيها حذرا عن إضرار الجار (مراقى بالتغير) "قوله": يوجه: لقوله صلى الله عليه وسلم إذا سجد المؤمن سجد كل عضو منه فليوجه من أعضائه القبلة ما استطاع ، وفي البخاري في حديث أبي حميد كنت أحفظكم لصلوة رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى أن قال (الراوي) فإذا سجد وضع يديه غير مفترش ولا قابضهما واستقبل بأطراف أصابع رجليه القبلة واعلم إذ يوجه أصابع يديه إلى القبلة وينبغي له أن يضمها كل الضم لأن الضم لا يندب إلا ههنا ؛ لأن الرحمة تنزل عليه في السجود ، وبالضم ينال الأكثر ولا بد من وضع إحدى القدمين ليسوجه الأصابع ، ووضع القدم بوضع أصابعها ويكفي وضع إصبع واحدة أي وضع إصبع واحدة فرض (هداية فتح القدير) "قوله": ويقول: لقوله عليه السلام وإذا سجد أحدكم فليقل في سجوده "سبحان ربي الأعلى" ثلاثا وذلك أدناه أي أدنى كمال الجمع ويستحب أن يزيد على الثلاث في الركوع بعد أن يحتتم بالوتر لأنه كان يحتتم بالوتر ، وإن كان إماما لا يزيد على وجه يعلم القوم حتى لا يؤدي إلى التفسير ثم تسييحات الركوع والسجود سنة (هداية) "قوله": ثم يرفع: الرفع فريضة لما أن السجدة الثانية فرض فلا بد من رفع الرأس ليتحقق السجدة الثانية (حاشية هداية) تنبيه: واعلم أن في مقدار الرفع تكلم المشايخ ، والأصح أنه إذا كان إلى السجود أقرب لا يجوز لأنه يعد ساجدا ، وإن كان إلى الجلوس أقرب جاز لأنه يعد جالسا ، فتحقق الثانية. "قوله": على صدور قدميه: قال الشافعي يجلس جلسة خفيفة ثم ينهض معتمدا على الأرض ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك ولنا حديث أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهض في الصلوة على صدور قدميه ، وما رواه محمود على حالة الكبر ؛ ولأن هذه قاعدة استراحة و الصلوة ما وضعت لها ، ويكره تقديم إحدى الرجلين عند النهوض ويستحب الهبوط باليمين والنهوض بالشمال (هداية ، فتح القدير) "قوله": افترش: وقال مالك في القعدتين جميعا المسنون فيهما "التورك" وقال الشافعي في القعدة الأولى مثل قولنا وفي الثانية مثل قول مالك وإن كانت امرأة جلست على يتيها اليسرى وأخرجت رجلها من الجانب الأيمن يعني أن المرأة تتورك لانه استرلها وتضم فخذيها وتجعل الساق اليمنى على الساق اليسرى (الجوهرة النيرة) "قوله": ووجه: أصابع رجله اليمنى ووضع يديه على فخذه ؛ لأنه أسلم من العبث في الصلوة (الجوهرة) "قوله": ويبسط أصابعه السخ : ويفرق بين أصابعه ثم هذه القعدة الأولى واجبة ، لو تركها جازت صلوته وإن تركها متعمدا فيكره وإن تركها ساهيا وجب عليه سجود السهو (الجوهرة)

والتشهد أن يقول: التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته
السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله

"قوله": والتشهد: هذا عند علمائنا مروى من ابن مسعود وعند الشافعي ما رواه ابن عباس وهو "التحيات المباركات
الصلوات الطيبات لله، سلام عليك أيها النبي صلى الله عليه وسلم ورحمة الله وبركاته، سلام علينا الخ" وتشهد ابن مسعود
أولى عندنا بوجه: فإنه قال أخذ رسول الله بيدي وعلمني التشهد كما كان يعلمني سورة من القرآن وقال قل "التحيات لله
الخ" "قوله" قل "أمر وأقله مرتبة الإستحباب" "قوله": "السلام عليك": بالألف واللام يفيد الاستغراق "قوله": "وا
لصلوات": بالواو يفيد تجديد الكلام كما في القسم وقوله أخذ بيدي وعلمني يفيد زيادة تأكيد وقوة وقد ذكر وجه أخرى
(لا يسع لها هذا المختصر) وقيل في تفسير التحيات أي العبادات القولية لله والصلوات أي العبادات البدنية لله والطيبات
أي العبادات المالية لله (عناية بمحذوف) "قوله": "السلام عليك أيها النبي": وفي در المختار "ويقصد بألفاظ التشهد معانيها
مرادة له على وجه الإنشاء كأنه يحيي الله تعالى ويسلم على نبيه وعلى نفسه وأوليائه، لا الإخبار عن ذلك، وظاهره أن ضمير
علينا للحاضرين لا حكاية سلام الله تعالى" وفي الميزان للشعراني "سمعت سيدي علي الخواص يقول إنما أمر الشارع للمصلي
بالصلوة والسلام على رسول الله في التشهد ينه الغافلين في جلوسهم بين يدي الله عز وجل على شهود نبيهم في تلك
الحضرة فإنه لا يفارق حضرة الله أبدا فيخاطبونه بالسلام مشافهة" وفي فتح الباري "ويحتمل أن يقال على طريق أهل العرفان
المصليين لما استفتحوا باب الملكوت بالتحيات أذن لهم بالدخول في حريم الحى الذي لا يموت فقرت عينهم بالمناجات فنبهوا
على ذلك بواسطة نبي الرحمة وبركة متابعة، فالتفتوا فإذا الحبيب في حرم الحبيب حاضر، فأقبلوا عليه قائلين "السلام عليك
أيها النبي ورحمة الله وبركاته" وفي السعاية "السر في خطاب التشهد أي السلام عليك أيها النبي صلى الله عليه وسلم أن
الحقيقة المحمدية كأنها سارية في كل وجود وحاضرة في باطن كل عبد، وانكشف هذه الحالة على الوجه الأتم في حالة الصلوة،
فحصل محل الخطاب وقال بعض أهل المعرفة أن العبد لما تشرف ببناء الله فكأنه في حريم الحرم الإلهي ونور بصيرة ووجد
الحبيب حاضرا في حرم الحبيب فأقبل عليه وقال: السلام عليك أيها النبي صلى الله عليه وسلم ورحمة الله وبركاته وفي أشعة
اللمعات "و نيز آنحضرت هميشه نصب العين مومنان وقره العين عابدان است در جميع أحوال وأوقات خصوصا در
حالت عبادت و آخر آنکه وجود نورانيت وانكشاف درين احوال بيشتر وقوي تر است و بعضی از عرفاء گفته اند که اين
خطاب بجهت سريان حقيقت محمدية است در ذرائر موجودات وافراد ممکنات بس آنحضرت در ذوات مصليان موجود
وحاضر است بس مصلي را بايد که ازين بارگاه باشد و ازين شهود غافل نبود تا به انوار قرب واسرار معرفت متصور
وفائز گردد" واعلم أنه إذا جاز عند السلف الصالحين السلام بصيغة الخطاب إنشاء لا إخبارا؛ لأن "أيها النبي" منادى،
وحذف حرف النداء، فلم لا يجوز خارج الصلوة. واعلم أفاض سبحانه وتعالى بإنعامه على النبي صلى الله عليه وسلم بالثلاثة
مقابل الثلاثة فقابل التحيات بالسلام الذي هو تحية الإسلام وقابل الصلوات بالرحمة هي بمعناه وقابل الطيبات بالبركات المناسبة
لكونها النمو والكثرة. "قوله": وعلى عباد الله: فمعهم به كما قال صلى الله عليه وسلم "إنكم إذا قلتموها أصابت كل
عبد صالح في السماء والأرض" وليس أشرف من العبودية في صفات المخلوقين وهي الرضا بما يفعل الرب والعبادة ما يرضيه
العبودية أقوى من العبادة لبقائها في العقب بخلاف العبادة (مراقبي) "قوله": الصالحين: الصالح هو القائم بحقوق الله تعالى
وحقوق العباد (مراقبي)

ولا يزيد على هذا في القعدة الأولى ويقرأ في الركعتين الآخرين بفاتحة الكتاب خاصة فإذا

جلس في آخر الصلاة جلس كما في الأولى وتشهد وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم

"قوله": ولا يزيد: فإن زاد ، إن كان عامدا كره وإن كان ساهيا فعليه السهو واختلفوا في الزيادة الموجبة للسهو فروي عن أبي حنيفة إذا زاد حرفا واحدا وقيل إذا زاد "اللهم صل على محمد" وقيل لا يجب حتى يقول "وعلى آل محمد" واختلفوا في المسبوق إذا قعد مع الإمام في القعدة الأخيرة قال بعضهم لا يزيد على هذا وقيل يدعو وقيل يكرر التشهد إلى "عبده ورسوله" وفي النهاية المختار إنه يأتي بالتشهد وبالصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم والدعوات (الجوهرية) "قوله": يقرأ: بفاتحة الكتاب في الركعة الثالثة والرابعة وروي عن الإمام وجوبها لكنه خلاف المذهب وروي عنه التخيير بين قراءة الفاتحة والتسبيح بقدر الفاتحة أو ثلاث تسبيحات والسكوت بقدر الفاتحة أو ثلاث آيات وليس المراد من التخيير التسوية بين هذه الثلاثة ؛ لأن القراءة أفضل بلا شك وكذا التسبيح أفضل من السكوت (مراقي طحطاوي) وفي الشامي "وأما لو سكت فصريح في الخط بالإساءة وإن سكت عمدا أساء لترك السنة واعلم أن الزيادة على الفاتحة أي بضم السورة مكروه كما ذكر في الجوهرية لكن هذا ليس بصحيح كما صرح في الكتب المعتمدة "ضم السورة ليس بسنة" لكن نفي السنة لا يدل على نفي الإستحباب ولهذا قيل ضم السورة مستحب ليس بمكروه والله أعلم بالصواب. "قوله": عبده: أما إثار لفظ العبد للإيدان بتمحضه في عبادته سبحانه وبلوغه في ذلك غاية الغايات القاصية ونهاية النهايات النائية والعبودية على ما نص عليه عارفون أشرف الأوصاف وأعلى المراتب وعن أبي القاسم سليمان الأنصاري أنه قال لما وصل النبي صلى الله عليه وسلم إلى الدرجات العالية والراتب الرفيعة أوحى الله تعالى إليه يا محمد بم نشرفك ؟ قال بنسبتي إليك بالعبودية واعلم أن العبودية أفضل من الرسالة لأن للعبودية ينصرف من الخلق إلى الحق فهي "مقام الجمع" وبالرسالة ينصرف من الحق إلى الخلق فهي "مقام الفرق" والعبودية أن يوكل أموره إلى سيده فيكون هو المتكفل بإصلاح مهامه والرسالة التكفل بمهام الأمة وشتان ما بينهما واعلم أن المحبوبين يفتخرون بالعبودية كما قيل: "لا تدعني إلا يا عبدا فإنه أشرف أسمائي" وقال آخر: بالله إن سألوك عني قل لهم عبدي وملك يدي وما أعتقته أعلم أن عبودية الرسول صلى الله عليه وسلم أفضل من الرسالة لكن عبودية غير الرسول صلى الله عليه وسلم ليس بأفضل من الرسالة (كبير حاشية الجلالين) "قوله": وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم: أي يقول: اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم إنك حميد مجيد اللهم بارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم إنك حميد مجيد وزيادة "في العالمين" بعد قول كما باركت وهو في رواية مالك ومسلم وأبي داود وغيرهم. واعلم أنها على ستة أقسام: الأول فرض في العمر مرة واحدة أما في الصلوة أو في خارجها إذا صلى بعد البلوغ يكون مؤديا للفرض والثاني واجب كلما ذكر اسمه على قول الطحاوي فقال ابن المهام في "زاد الفقير" مقتضى الدليل افتراضها في العمر مرة ويجابها كلما ذكر إلا أن يتحد المجلس فيستحب التكرار بالتكرار فعليك به اتفقت الأقوال أو اختلفت وهذا الحكم سواء للذاكر والسماع والثالث سنة في القعود الأخير والرابع مستحب في جميع أوقات الإمكان وخصوصا في مواضع يوم الجمعة وليلتها وزيد يوم السبت والأحد والخميس لما ورد في كل من الصلوة ، وعند الصباح والمساء ، وعند دخول المسجد والخروج منه وعند زيارة قبره الشريف =

ودعا بما شاء بما يشبه ألفاظ القرآن والأدعية الماثورة ولا يدعو بما يشبه كلام الناس ثم
يسلم عن يمينه فيقول: السلام عليكم ورحمة الله وعن يساره مثل ذلك

=وعند الصفا والمروة ، وفي خطبة الجمعة وغيرها ، وعقب إجابة المؤذن ، وعند الإقامة ، وأول الدعاء وأوسطه وآخره
وعقب دعاء القنوت ، وعند الفراغ من التلبية ، وعند الاجتماع والافتراق ، وعند الوضوء ، وعند طينين الأذان وعند
نسيان الشيء وعند الوعظ ونشر العلوم ، وعند قراءة الحديث ابتداء وانتهاء ، وعند كتابة السؤال والفتيا ولكل مصنف
ودارس ومدرس وخطيب وخطاب ومتزوج ومزوج وفي الرسائل "ويسن يدي سائر الأمور المهمة وعند ذكر أو سماع اسمه أو
كتابة عند من لا يقول بوجوبها والخامس مكروه كما في الصلوة ما عدا القعود الأخير والقنوت ، والسادس حرام عند كل محرم
وعند فتح التاجر متاعه إن قصد بذلك إعلام بجدوته وأعلم أنه لا خصوصية للصلوة بل كذلك جميع الأذكار جميع الأحوال
الدالة على استعمال الذكر في غير موضعه ، صرح بذلك علماؤنا انظر أيها الطالب العزيز ! الصلوة قبل الأذان أو بعده كيف
يكروه أو يحرم ؟ قول التحريم أو الكراهة باطل بل الصلوة مستحبة في هذه الأوقات (مراقي ، طحطاوي ، شامي بزيادة)
"قوله": بما يشبهه: واعترض عليه أن القرآن معجز لا يشبهه شيء ، كيف قال بما يشبهه وفي الكثر هكذا أيضا وأجيب في
البحر بأنه أطلق المشابهة لإرادته نفس الدعاء لا قراءة القرآن وينبغي أن يدعو في صلواته بدعاء محفوظ في القرآن أو الحديث .
وأما في غيرها فينبغي أن يدعو بما يحضره ولا يستظهر الدعاء ؛ لأن حفظه يذهب برقة القلب ما هو في القرآن والحديث لا
يفسد مطلقا سواء استحال طلبه من العباد "ك اغفر لي" أو لا "ك ارزقني من بقلها وقتانها و فومها و عدسها وبصلها وما ليس
في أحدهما أن استحال طلبه من الخلق لا يفسده ، و "ك اغفر لعمي أو لعمر" فلا يفسد وإن لم يكن في القرآن ، وإلا يفسد
مثل "اللهم ارزقني بقلها وقتانها وعدسا وبصلا" أو "اللهم اعطني ذهبا وفضة" أو "زوجني" (المأخوذ من شامي) "قوله": ثم يسلم :
مع الالتفات عن يمينه و يساره ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الأيمن وعن يساره
حتى يرى بياض خده الأيسر (هداية ، فتح القدير) "قوله": ويسلم عن يساره : و التسليمتان قول جمهور العلماء
وكبار الصحابة وكان مالك رحمه الله يقول أن يسلم تسليمة واحدة ودليلا أنه كان يسلم الثانية أخفض من الأولى وفي شرح
الطحاوى فالتسليمة الأولى للخروج من الصلوة والثانية للتسوية وترك الخفاء (كفاية) ويقول: السلام عليكم ورحمة الله ، فإن
نقص فقال السلام عليكم أو سلام عليكم أساء بترك السنة وصح فرضه وإن بدأ بيساره ناسيا وعامدا عن يمينه ولا يعيده على
يساره ولا شيء عليه سوى الإساءة في العمد ولو سلم تلقاء وجهه يسلم عن يساره ولو نسي يساره وقام يعود ما لم يخرج من
المسجد أو يتكلم فيجلس ويسلم ، وينوي الإمام الرجال والحفظة وصالح الجن بالتسليمتين في الأصح ونية المأموم إمامه في
جهته وإن حاذاه نواه في التسليمتين مع القوم والحفظة وصالح الجن ونية المنفرد الملائكة فقط (مراقي . نور الإيضاح) فائدة:
يكروه السلام على المصلي والقاري والجالس للقضاء أو البحث في الفقه أو التخلي ولو سلم عليهم لا يجب عليهم الرد لأنه
في غير محله اهـ ومفاده أن كل محل لا يشرع فيه السلام لا يجب رده . وفي شرح الشريعة شرح الفقهاء بعدم وجوب الرد
في بعض المواقع: القاضي إذا سلم عليه الخصمان والأستاذ الفقيه إذا سلم عليه تلميذه أو غيره أو أن الدرس وسلام المسائل
والمشتغل بقراءة القرآن والدعاء حال شغله والجالسين في المسجد لتسبيح أو قراءة أو ذكر حال التذكير وأعلم هذا مقيد
بحال التذكير والمشغولية في القراءة والتسبيحات لا مطلق كما يمنع في زماننا مطلقا أن لا يسلم في المسجد ويبقى وجوب الرد
على الفاسق لأن قراءة السلام عليه للترسيخ فلا شافي الوجوب عليه تأمل هذا (شامي)

ويجهر بالقرءة في الفجر والركعتين الأوليين من المغرب والعشاء إن كان إماما ويخفي القراءة فيما بعد الأوليين وإن كان منفردا فهو مخير: إن شاء جهر وأسمع نفسه وإن شاء خافت ويخفي الإمام القرءة في الظهر والعصر والوتر ثلاث ركعات لا يفصل بينها بسلام ويقنت في الثالثة

"**قوله**": ويجهر: والأولى أن لا يجهد نفسه بالجهر بل بقدر الطاقة ؛ لأن إسماع بعض القوم يكفي (بحر، نحر) والمستحب أن يجهر بحسب الجماعة فإن زاد فوق حاجة الجماعة فقد أساء كما لو جهر المصلي بالأذكار (قهستاني عن كشف الأصول) (طحطاوي) "**قوله**": إن كان منفردا: فهو مخير إن شاء جهر لأنه إمام في حق نفسه وإن شاء خافت لأنه ليس خلفه من يسمعه ، والأفضل الجهر ليكون الأداء على هيئة الجماعة "**قوله**": واسمع نفسه: ظاهر إن حد الجهر أن يسمع نفسه ويكون حد المخافة تصحيح الحروف وهذا قول أبي الحسن الكرخي فإن أدنى الجهر عنده أن يسمع نفسه ، وأقصاه أن يسمع غيره وحد المخافة تصحيح الحروف ، ووجهه أن القراءة فعل اللسان دون الصماخ وقال الهندواني الجهر أن يسمع غيره والمخافة أن يسمع نفسه وهو الصحيح ؛ لأن مجرد حركة اللسان دون الصوت لا تسمى قراءة (الجوهرة) "**قوله**": ويخفي: وإن كان بعرفة لقوله عليه السلام صلوة النهار عجمًا ، وقيل صما أي ليس فيه قراءة مسموعة ، فيجهر في الجمعة والعيدين لورود النقل المستفيد فيهما ومن فاتته العشاء مثلاً فصلها بعد طلوع الشمس إن أم فيها جهر وإن صلى وحده خافت حتما ولا يتخير هو الصحيح ؛ لأن الجهر يختص إما بالجماعة حتما أو بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد واحد منها (الجوهرة النيرة) "**قوله**": الوتر: لما فرغ من بيان الفرض العلمي أي الاعتقادي الذي يكفر جاحده شرع في الفرض العملي أي فيما يفترض عمله لا اعتقاده وهو في اللغة "الفرد" خلاف "الشفع" بالفتح والكسر وفي الشرع صلوة مخصوصة وهي ثلاث ركعات بتسليمة واحدة وقنوت في الثالثة وبه فارق المغرب كما فارقها بوجوب قراءة الفاتحة والسورة في الثالثة (مراقي ، طحطاوي) "**قوله**": ثلاث ركعات: بتسليمة كمغرب ، أفاد به أن القعدة الأولى فيه واجبة وأنه لا يصلي فيها الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم حتى لو نسي القعود لا يعود إذ استتم قائما أو قرب القيام لاشتغاله بفرض القيام ، ولو عاد ينبغي الفساد ولو كان كالنفل لعاد قبل أن يقيد ما قام إليه بالسجود ؛ لأن كل ركعتين من النفل صلوة على حدة (شامي) "**قوله**": لا يفصل بينهما: بسلام كما روت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يوتر بثلاث لا يسلم إلا في آخرهن وكذا روى النسائي عنها قالت كان النبي صلى الله عليه وسلم لا يسلم في ركعتي الوتر وحكى الحسن البصري إجماع المسلمين على الثلاث ، وهذا أحد أقوال الشافعي وفي قول يوتر بتسليمتين وهو قول مالك والحجة عليهما ما روياه (هداية ، فتح القدير) "**قوله**": يقنت: أي يقرأ اللهم أي يا الله إنا نستعينك أي نطلب منك الإعانة على طاعتك ونستهديك أي نطلب منك الهداية لما يرضيك ونستغفرك نطلب منك ستر عيوبنا فلا تفضحنا بها ونتوب إليك "التوبة" الرجوع عن الذنب وشرعا الندم على ما مضى من الذنب والإقلاع عنه في الحال والعزم على ترك العود في المستقبل تعظيما لامر الله تعالى ، فإن تعلق به حق الآدمي فلا بد من مسامحته وإرضائه ونؤمن أي نصدق =

قبل الركوع في جميع السنة ويقرأ في كل ركعة من الوتر بفاتحة الكتاب وسورة معها فإذا أراد أن يقنت كبر ورفع يديه ثم قنت ولا يقنت في صلاة غيرها وليس في شيء من الصلوات قراءة سورة بعينها لا يجوز غيرها ويكره أن يتخذ سورة بعينها لصلاة لا يقرأ فيها غيرها

= معتقدين بقلوبنا ناطقين بلساننا فقلنا آمنا بك وما جاء الرسول صلى الله عليه وسلم من عندك وبملائكتك وكتبك ورسلك وباليوم الآخر وبالقدر خيسره وشره ونتوكل أي نعتمد عليك بتفويض أمورنا إليك لعجزنا ونثني عليك الخير كله أي غدحك بكل خير مقررين بجميع آلائك إفضالا منك ونشكرك بصرف جميع ما أنعمت به من الجوارح إلى ما خلقتسه لأجله سبحانه لك الحمد لا نحصى ثناء عليك كما أثبت على نفسك ولا تكفرك أي لا نجحد نعمة لك علينا ولا نضيفها إلى غيرك ونخلع أي نلقي ونطرح ونزيل ربة الكفر من أعناقنا ربة كل ما لا يرضيك ونترك أي نفارق من يفجرك بحسده نعمتك وعبادته غيرك اللهم إياك نعبد أي لا نعبد إلا إياك إذ تقديم المفعول للحصر ولك نصلي أفردت الصلوة بالذكر لشرفها بتضمنها جميع العبادات ونسجد هو أقرب حالات العبد من الرب المعبود وإليك نسعى أي نجهد في العمل لتحصيل ما يقربنا إليك ونخفد نسرع في تحصيل عبادتك ونرجو نؤمل رحمتك دوامها وإمدادها ونخشى عذابك مع اجتنابنا ما نهيتنا عنه فلا نأمن مكرك إن عذابك الجد أي الحق وهو بكسر الجيم اتفاقا بمعنى الحق والجد ثابت في مراسيل أبي داود بالكفار ملحق لاحق بهم (مراقي بحذف) "قوله": قبل الركوع : وقال الشافعي بعد الركوع على ما روى الدارقطني عن سويد بن غفلة قال سمعت أبا بكر وعمر وعثمان وعلياً يقولون قنت رسول الله في آخر الوتر ولنا ما روى عن أبي بن كعب أن رسول الله كان يوتر فيقنت قبل الركوع وجوابه ما زاد على نصف الشيء فهو آخره وإذا قد يكون بعد الركوع ، وقد يكون قبله فيكون محتملا وما روينا محكم فيحمل المحتمل على المحكم (فتح القدير ، كفاية) "قوله": ويقرأ : أما عندهما فظاهر لأنه سنة عندهما فتجب القراءة في جميعه وكذا على قول أبي حنيفة ؛ لأنه يحتمل أن يكون سنة فكان الاحتياط فيها وجوب القراءة ، فإن ترك القراءة في الركعة الثانية فسدت إجماعا (الجوهرة النيرة) "قوله": رفع يديه : أي سنة إلى حساء أذنيه كتكبير الإحرام لو في الوقت ، وأما في القضاء عند الناس فلا يرفع حتى لا يرى مماؤنه فيه برفعه يديه سواء كان في المسجد أو في غيره ، وإذا لم يكن أحد عنده يرفع وفيه أن صلواته ثلاث ركعات تؤذن بالتهأون وقد يقال أن الرفع أشد إيدانا في ذلك (شامي ، طحطاوي) "قوله": ولا يقنت في صلاة غيرها : خلافا للشافعي رحمه الله في الفجر لما روي ابن مسعود رضي الله عنه أنه عليه السلام قنت في صلاة الفجر شهرا ثم تركه وقيل فلما نزل قوله تعالى "ليس لك من الأمر شيء أو يتوب عليهم" ترك ذلك (هداية ، عناية) رقع يديه لقوله عليه السلام: لا ترفع الأيدي إلا في سبع مواطن وذكر منها القنوت والنفي على وجه سنة الهدى لأنفيه مطلقا. ورفع اليدين عند الدعاء على ما تليه عمل الأمة وعليه المسلمون (لاغيرهم) في عامة البلدان إنما هو من الآداب والاستحباب والاتباع بالآثار لا على سنة الهدى وعن محمد بن الحنفية رضي الله عنه يجعل بطون كفيه نحو السماء وفي دعاء الرهبة يجعل ظهر كفيه إلى وجهه كالمستغيث من الشيء وفي دعاء التضرع يعقد الخنصر والخنصر ويخلق الإبهام والوسطى ويشير بالسبابة ودعاء الخفية ما يفعله المرء في نفسه وفي الاستسقاء أن شاء رفع يديه بطن كفيه أو بظهر كفيه أو أشار بأصبعيه (فتح ، عناية : بحرف).

وأدنى ما يجزئ من القراءة في الصلاة ما يتناوله اسم القرآن عند أبي حنيفة وقال يوسف ومحمد: لا يجزئ أقل من ثلاث آيات قصار أو آية طويلة ولا يقرأ المؤتم خلف الإمام ومن أراد الدخول في صلاة غيره يحتاج إلى نيتين: نية الصلاة ونية المتابعة والجماعة: سنة مؤكدة

"قوله": أدنى: يريد ما دون الآية مثل قوله تعالى: "لم يلد" أو "لم يولد" ولو هجا آية من القرآن لم يجزه عن القراءة وفي المحيط القراءة في الصلوة على خمسة أوجه فرض ، وواجب ، وسنة ، ومستحب ، ومكروه ، فالفرض ما يتعلق به الجواز وهو آية تامة عند أبي حنيفة فإن كانت الآية كلمتين يجوز كقوله تعالى: "ثم نظر" وإن كانت كلمة واحدة مثل "مدهامتان" أو حرفاً واحداً مثل "ص" و"ن" ففيه اختلاف المشايخ والأصح أنه لا يجوز وفي الخجندی يجوز بقوله مدهامتان لأنها آية قصيرة والواجب هي قراءة الفاتحة والسورة والمسنون أن يقرأ في الفجر والظهر بطوال المفصل وهو من "الحجرات" إلى "البروج" وقيل في الظهر دون الفجر لأنه وقت شغل تحرزا عن الملل وفي العصر والعشاء بأوساطه وهو من "البروج" إلى "لم يكن"، وفي المغرب بقصاره وهو من "إذا زلزلت" إلى آخره والمستحب أن يقرأ في الفجر إذا كان مقيماً في الركعة الأولى قدر ثلاثين آية أو أربعين سوى الفاتحة وفي الثانية قدر عشرين إلى ثلاثين سوى الفاتحة والمكروه أن يقرأ الفاتحة وحدها أو السورة بغير الفاتحة (الجوهرة النيرة) "قوله": ولا يقرأ المؤتم: لقوله تعالى: "وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا" وقال "يكفيك قراءة الإمام جهر أم خافت وإن قرأ كره تحريماً للنهي لقوله: من قرأ خلف الإمام ففيه جهرة" وقال "من قرأ خلف الإمام فقد أخطأ الفطرة" وصرح علماؤنا بكراهة الدعاء والاستغفار حال قراءة القرآن ، وكذا كل من يشغله عن الاستماع (طحطاوي ، مراقي) "قوله": نية المتابعة: النية هي الإرادة والشرط أن يعلم بقلبه أي صلوة يصلي ، أما الذكر باللسان فلا معتبر به أي لا واجب ويحسن ذلك لاجتماع عزيمة ثم إن كانت الصلوة نفلاً يكفيه مطلق النية وكذا إذا كانت سنة في الصحيح ، وإن كانت فرضاً فلا بد من تعيين فرض وإن كان مقتدياً بغيره ينوي الصلوة ومتابعته ؛ لأنه يلزمه فساد الصلوة من جهته فلا بد من التزامه (هداية) "قوله": الإمامة: هي صغرى وكبرى فالصغرى ربط صلوة المؤتم بالإمام بشروط ، أي الإسلام والبلوغ والعقل والذكورة والقراءة والسلامة من الأعداء والمراد ههنا هذه والكبرى هي استحقاق تصرف عام على الأنام ونصب الإمام من أهم الواجبات لتوقف كثير من الواجبات الشرعية عليه ، فلذا قدمه الصحابة على دفن النبي صلى الله عليه وسلم فإنه توفي يوم الاثنين ودفن يوم الثلاثاء أو ليلة الأربعاء أو يوم الأربعاء ونصب أبو بكر إماماً قبل دفنه وهذه السنة باقية إلى الآن لم يدفن خليفة حتى يولى غيره ويشترط كونه مسلماً ، حراً ، ذكراً ، عاقلاً ، بالغاً ، قادراً ، قرشياً وفائدة الشروط ؛ لأن الكافر لا يلي على المسلم ولأن العبد لا ولاية له على نفسه وعلى غيره ، ومثله الصبي والمجنون ، ولأن المرأة ناقصة العقل وأمرن بالقرار في البيوت فكان مبنى حاهن على الستر وإليه أشار النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال "كيف يصلح قوم تملكهم امرأة" و"قوله": قادراً: أي على تنفيذ الأحكام الشرعية ، وقوله قرشياً لقوله الأئمة من قریش (درمختار ، شامي بتصرف) "قوله": سنة مؤكدة: قوية تشبه الواجب في القوة حتى استدل بمعاهدتها على وجود الإيمان بخلاف سائر المشروعات وهي التي يسميها الفقهاء سنة الهدى أي أخذها هدى وتركها ضلالة وأشار إلى ذلك قوله الجماعة من سنن الهدى لا يتخلف عنها إلا منافق فأفاد أنه وعيد منه يعني وصف النفاق يتسبب عن التخلف وليس المراد بالمنافق المنافق المصطلح ؛ لأنه كافر وترك الجماعة ليس بكفر (عناية ، كفاية بتصرف)

وأولى الناس بالإمامة أعلمهم بالسنة فإن تساؤوا فأقرهم فإن تساؤوا فأورعهم فإن تساؤوا فأسنهم ويكره تقديم العبد والأعرابي والفاسق والأعمى وولد الزنا فإن تقدموا جاز.

"قوله": أعلم بالسنة: أي أعلمهم بالفقه والشرعية إذا كان يحسن من القراءة ما تجوز به الصلوة . يريد إذا لم يطعن في دينه . فإن تساؤوا فأقرهم أي أحسن تلاوة تجويدا لا أكثرهم حفظا أو معنى الحسن في التلاوة أن يكون عالما بكيفية الحروف والوقف وما يتعلق بها والدليل على ترتيبهما "قوله": يؤم القوم أقرنهم لكتاب الله فإن كانوا سواء فأعلمهم بالسنة فإن كانوا سواء فقدمهم هجرة فإن كانوا سواء فأكرهم سنا على خلاف المدعى فإن المدعى بتقديم الأعلم بالسنة والحديث يدل على تقديم الأقرى لكتاب الله فأجيب أن أقرهم كان أعلمهم لأنهم كانوا يتلقونه بأحكامه على ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه حفظ سورة البقرة في اثني عشرة سنة فقدم في الحديث المذكور وليس كذلك في زماننا (كفاية ، عناية ، شامي) "قوله": فأورعهم: لأن المستحب في الخلافة أن يقدم العالم الثقي وهي لأمر الدنيا فيستحب في باب الصلوة تقديم الأورع كذا في المبسوطتين ولقوله عليه السلام روى الطبراني مرفوعا أن سركم أن تقبل صلوتكم فليؤمكم علماؤكم فإنهم وفدكم في ما بينكم وبين ربكم والورع أي الأكثر اتقاء الشبهات والتقوى اتقاء المحرمات والشبهة ما اشبه حله وحرمة ويلزم من الورع التقوى بلا عكس والزهد ترك شي من الحلال خوف الوقوع في الشبهة فهو أخص من الورع (درمختار ، شامي ، حاشية هداية) "قوله": فأسنهم: لقوله عليه السلام لابني أبي مليكة "ليؤمكما أكبركما سنا" وأن الأكبر سنا يكون أخشع قلبا عادة لو أعظم حرمة ورغبة الناس في الاقتداء به أكثر ، فيكون في تقديمه تكثير الجماعة واختلاف فيه هل المراد من الأسن الأكبر سنا مطلقا أو امتد عمره في الإسلام (هداية ، شامي) "قوله": تقدم العبد: كره إمامة العبد أي تربيها وأن تكراهة في العبد لا لذاقم بل لأنهم لا اشتغالهم بخدمة المولى لا يتفرغون للعلم فيغلب عليهم الجهل ، ولندرة التقوى في العبد ولو انتفى ذلك بأن كان عالما تقيا فلا كراهة . لكن إن اجتمع المعتق والحر الأصلي واستويا في العلم والقراءة فالحر الأصلي أولى وتركه مكروها تربيها (طحطاوي ، شامي ، فتح القدير) "قوله": والأعرابي: بفتح الهمزة نسبة إلى الأعراب وهم سكان البادية عربيا كان أو عجميا و الكراهة لغلبة جهلهم لبعد عن مجالس العلم حكى أن أعرابيا اقتدى بإمام فقرأ الإمام آية "الأعراب أشد كفرا ونفاقا" فضربه الأعرابي وشج رأسه ، ثم اقتدى به بعد مدة فرآه الإمام فقرأ "ومن الأعراب من يؤمن بالله واليوم الآخر" فقال الأعرابي: الآن نفعل العصا ، وإن كان عالما تقيا لا تكره (طحطاوي) "قوله": والفاسق: وإن كان عالما لعدم اهتمامه بالدين فتجب إهانته شرعا فلا يعظم بتقديمه للإمامة وإذا تعذر منعه ينتقل إلى غير مسجده للجمعة وغيرها وإن لم يقم الجمعة إلا هو تصلي معه (مراقي بتصرف) "قوله": والأعمى: لعدم اهتدائه وصون ثيابه عند الدنس وإن لم يوجد أفضل منه فلا كراهة لاستخلاف النبي صلى الله عليه وسلم ابن أم مكتوم و عتيان ابن مالك على المدينة حين خرج إلى غزوة تبوك وكانا أعميين ، ونحوه الأعشى وهو سبي البصر ليلا ونهارا (مراقي ، طحطاوي ، شامي) "قوله": وولد الزنا: أي الذي لا علم عنده ولا تقوى فلذا قيده بعض الفقهاء بالجاهل و الكراهة للنقص . وإن كان ولد الزنا أفضل من ولد الرشيد أي كان عالما تقيا فلا كراهة (مراقي بتصرف)

وينبغي للإمام أن لا يطول بهم الصلاة ويكره للنساء أن يصلين وحدهن جماعة فإن فعلن وقفت الإمام وسطهن ومن صلى مع واحد أقامه عن يمينه فإن كان اثنين تقدم عليهما ولا يجوز للرجال أن يقتدوا بامرأة أو صبي ويصف الرجال ثم الصبيان ثم الخنثى ثم النساء

"قوله": أن لا يطول : وقد بحثنا أن هو الزيادة على القراءة المسنونة فإنه صلى الله عليه وسلم هى عنه وكانت قراءته هي المسنونة ، هكذا في فتح القدير لكن في الطحطاوي يجوز للإمام أن يترك القدر المسنون مراعاة لحال القوم "قوله": يكره للنساء : جماعة العراة والنساء تكره كراهة تحريم ؛ لأن اللازم بها أحد الأمور ، إما ترك واجب التقدم ، وإما زيادة الكشف بل في العراة أفحش من كشف المرأة ، فإن المرأة إذا تقدمت وهي لابس ثوبا محشوا من قرنها إلى قدمها فإن الكراهة ثابتة في حقها أيضا فكيف بالعاري (فتح القدير بتغير) "قوله": ومن صلى مع واحد : لحديث ابن عباس رضى الله عنه فإنه عليه السلام صلى به وأقامه عن يمينه ولا يتأخر عن الإمام وعن محمد رحمه الله إنه يضع أصابعه عند عقب الإمام ، والأول هو الظاهر ، فإن صلى خلفه أو في يساره جاز ، وهو مسمى لأنه خالف السنة (هداية) "قوله": وإن كانا اثنين : أو أكثر فالإمام يتقدم منهم والأكثر خلفهم بالاتفاق ، وفي الاثنين عند أبي يوسف رحمه الله يتوسطهما ونقل ذلك عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه ولنا أنه عليه السلام تقدم عن أنس واليتم حين صلى بهما فهذا للأفضلية ، والأثر دليل الإباحة (هداية) "قوله": بامرأة : لأن الذكورة شرط لصحة الإمامة فلا يصح اقتداء الرجل بها ، و صلواتها في ذاتها صحيحة ، وإنها ناقصة العقل لا تليق بها الإمامة وهي مأمورة بالقرار في البيوت فلا تتقدم للإمامة ؛ لأن اللازم بها الكشف هذا الحكم للإمامة الصغرى ، ولا اختيار لكثرة الجاهلين في انتخاب الإمام للإمامة الصغرى وكيف العبرة لكثرة الجاهلين في الإمامة الكبرى ؟ وكيف يجوز أن تكون المرأة رئيسة الوزراء (وزير اعظم) ولا أعلم بشأن علماء زماننا وهم يقولون: وجدت الكثرة (جمهوريّة) لفلان فحصل المقصد العظيم ، إذ الكثرة من العوام كالأنعام والمنتخبين لا يعلمون الشريعة والأخلاق ، ويبعدون عن الحياء كل البعد ، وهم أقمشة كيف يعتبر لكثرتهم ومطمع النظر لهؤلاء العلماء من الكثرة ، الكثرة (جمهوريّة ، جمهوريّة) ليس بحكم الشريعة ، فالضرورة أن يتبدل نظام الحكومة كلها واعجبا على العلماء كالجاهلاء كيف يتعاونون بامرأة حاكمة ولم أتعجب على العلماء "الكانكرسين" الذين خالفوا لقيام الدولة الباكستانية وأتعجب على علماء أهل السنة (البريلوية) بأنه اجتهد أسلافهم لقيام باكستان ، فهم يتعاونون لامرأة مع أن النبي صلى الله عليه وسلم قال "لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة" لا أفهم كيف يعرض وجههم بين يدي المصطفى يوم القيامة اللهم وفقنا لما تحب وترضى يا رب العالمين "قوله": أو صبي : لأن بلوغ الإمام شرط لصحة إمامته ، فلا يصح اقتداء بالغ بصبي مطلقا سواء كان في فرض ؛ لأن صلوة الصبي ولو نوى الفرض نفل أو في نفل لأن نفيه لا يلزمه أي لا يضمن ، ونفل المقتدي لازم مضمون عليه فيلزم بناء القوي على الضعيف وقال بعض مشايخ البلخ: يصح اقتداء البالغ بالصبي في التراويح والسنن المطلقة و النفل والمختار عدم الصحة بلا خلاف بين أصحابنا وأيضا الجماعة في النفل مكروه إلا ما ثبت بالسنة كالأستسقاء والكسوف وغيرها (طحطاوي بزيادة) "قوله": يصف الرجال : "ليليني منكم أولو الأحلام (البالغون) والنهي (العاقلون)" ولرواية أبي مالك الأشعري أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يصفهم في الصلوة فيجعل الرجال قدام الغلمان والغلمان خلفهم والنساء خلف الغلمان رواه الحارث في مسنده وأيضا محاذاة النساء للرجال مفسدة للصلوة كما سيأتي فيؤخرن (هداية ، عيني بتصرف)

فإن قامت امرأة إلى جنب رجل وهما مشتركان في صلاة واحدة فسدت صلاته ويكره للنساء حضور الجماعات ولا بأس بأن تخرج العجوز في الفجر والمغرب والعشاء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد يجوز خروج العجوز في سائر الصلوات ولا يصلي الطاهر خلف من به سلس البول ولا الطاهرات خلف المستحاضة ولا القارئ خلف الأمي ولا المكتسبي خلف العريان

"قوله": فإن قامت : والمحارم كالأجانب في الحاذة ، وهذا إذا نوى الإمام إمامتها ، أما إذا لم ينوي الإمام إمامتها لم يضره محاذاتها ولا تجوز صلواتها ؛ لأن الاشتراك لا يثبت بدون النية عندنا خلافاً للزفر ولأن لو صححنا اقتدائها بغير نية قدرت كل امرأة على فساد صلواته متى شاءت بأن تقف إلى جنبه فتقتدي به ومن شرائط الحاذة المفسدة أن تكون الصلوة مشتركة تحريمة وأداء احتراز عن المسبوق ، وأن تكون مطلقة أي ذات ركوع وسجود وأن تكون المرأة من ذات الشهوة حالاً أو ماضياً وأن لا يكون بينهما حائل ولا فرجة وأدناه قدر مؤخرة الرجل وغلظه غلظة الأصابع ، والفرجة تقوم مقام الحائل فهو قدر ما يقوم فيه الرجل وأن تتفق الجهة حتى لو اختلفت لا تفسد وهذا إنما يكون في الكعبة وأن ينوي الإمام إمامتهن إلا في الجمعة والعيدين وقدر بعضهم سن المرأة بسبع سنين وقيل بتسع والصحيح أن لا يقدر بشيء والمجنونة إذا حاذت لا تفسد ولو كانت بالغة مشتهية لعدم صحة الصلوة منها ، والصبية إذا كانت تعقل الصلوة وهي لا تشتهي لا تفسد ، ولا يشترط في حكم الحاذة أن تدرك أول الصلوة بل لو سبقها بركعة أو ركعتين فحاذته فيما أدركت تفسد عليه وإن كانا مسبوقين فحاذته فيما يقضيان لا تفسد عليه لأفهما منفردان (الجوهرية) "قوله": يكره للنساء : والجملة في هذه المسألة أن النساء كان يباح لهن الخروج إلى الصلوة ثم منعه بعد ذلك لما صار خروجهن سبباً للفتنة ، كما قال تعالى "ولقد علمنا المستقدمين منكم ولقد علمنا المستأخرين" جاء في التفاسير أن الآية نزلت في شأن النسوة ، كان المنافقون يتأخرون حتى يطلعوا على عوراتهن وقال الشافعي رحمه الله يباح لهن الخروج ، واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم "لا تمنعوا إماء الله مساجد الله" واحتج أصحابنا بنهي عمر عن الخروج لما رأى الفتنة والفتوى اليوم على الكراهة في الصلوات كلها سواء كانت شواهاً أو عجائز لظهور الفسق في هذا الزمان ولا يباح لهن الخروج إلى الجمعة عند أبي حنيفة رحمه الله كذا في المحيط ، فجعلها كالظهر وفي المسبوق جعلها كالعبدية حتى أنه يباح لهن الخروج إليها بالإجماع (عيني نهاية ، الجوهرية) "قوله": ولا يصلي الطاهر : والأصل في جنس هذه المسائل أن المقتدي إذا كان أقوى حالاً من الإمام لا تجوز صلواته وإن كان دونه أو مثله جاز لأن المقتدي إذا قدر على الأركان ولم يقدر الإمام عليها كان المقتدي فيها كالمنفرد قبل فراغ الإمام من الصلوة لانعدام جواز بناء القوي على الضعيف والانفراد في موضع الإقتداء قاطع للصلوة (نهاية) تنبيه: يجوز اقتداء معذور بمثله إذا اتحد عذرهما كمن به سلس البول يصلي خلف مثله ولا يجوز إذا اختلف عذرهما وإن أمي الأمي أميين جاز ، وإن أم قاريين فسدت صلواته و صلواتهم ، وإن أم قاريين وأميين فصلوة الكل فاسدة عند أبي حنيفة ؛ لأن الأميين قادرين على أن يجعلوا صلواتهم بقراءة بأن يقتدوا بقارئ وعندهما صلواته و صلوة من هو مثله جائزة ولا يجوز اقتداء الأمي بالأخرس ؛ لأن الأخرس لا يأتي بالتحريم (من فتح) =

ويجوز أن يؤم المتيّم المتوضّئين والماسح على الخفين الغاسلين ويصلي القائم خلف القاعد ولا يصلي الذي يركع ويسجد خلف الموميء ولا يصلي المفترض خلف المتنقل ولا من يصلي فرضاً خلف من يصلي فرضاً آخر ويصلي المتنقل خلف المفترض ومن اقتدى بإمام ثم علم أنه على غير وضوء أعاد الصلاة

فائدة: المراد من الأمي الذي لا يقدر على قراءة ما يجوز به الصلوة والقاري الذي يقدر على قراءة ما يجوز به الصلوة لقب النبي صلى الله عليه وسلم الأمي أيضاً على أربعة أوجه أحدها أنه ولد في أم القرى أي مكة المكرمة وثانيها ما تعلم من الأستاذ لأنه هو أستاذ الكل لا تلميذاً لأحد من الناس وثالثها أنه أصل الكائنات لأن الأم بمعنى الأصل ورابعها أنه عالم بأم الكتاب أي اللوح المحفوظ هكذا في "شفا" وشرحه واستفدت هذا من أستاذ المحققين والمدققين استاذي المكرم محمد اشرف سيالوى مدظله العالى.

"قوله": يجوز: هذا عند الشيخين أما عند الإمام محمد رحمه الله لا يجوز بناء على أن التيمم طهارة ضرورية والوضوء أصل والتيمم خلف عن الوضوء فيلزم اقتداء صاحب الأصل وهو أعلى حالاً بصاحب الخلف وهو أدنى حالاً منه وعندنا يجوز لأن عمرو بن العاص أم المتوضّئين متيمماً ، وسمع ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فلم ينكره أخرجه أبو داود والجواب عنه أن التيمم طهارة مطلقة عند عدم الماء والخلفية في التراب عندنا يعنى أن التيمم ليس بخلف عن الوضوء بل التراب خلف عن الماء وكما أن الوضوء طهارة أصلية مطلقة عند القدرة عليه كذلك التيمم عند العجز عنه فهما متساويان (شرح الوقاية مع عمدة الرعاية بتصرف) **"قوله":** والماسح : لأن الخف مانع من سراية الحدث إلى الرجل وما على الخف طهر بالمسح . **"قوله":** خلف القاعد : ويجوز اقتداء القائم بالقاعد بناء على فعل الرسول صلى الله عليه وسلم فإنه صلى قاعداً في مرضه والقوم قائم أخرجه البخاري والمسلم وبهذا النص تركنا القياس الذي ذهب إليه محمد من عدم جواز إمامة القاعد للقائم واعلم أن المراد من القاعد الذي يركع ويسجد وأما الذي يزعم فلا يصح اقتداء القائم به بالاتفاق كذا في البناية (شرح وقاية مع عمدة الرعاية بتصرف) **"قوله":** ولا يصلي المفترض : خلف المتنقل : لأن الاقتداء بناء ووصف الفرضية معدوم في حق الإمام فلا يتحقق البناء على المعدوم . ويجوز اقتداء المتنقل بالمفترض لأن صلوة الإمام تشتمل على صلوة المقتدي وزيادة فصح الاقتداء ، بخلاف المفترض بالمتنقل ؛ لأنه بناء قوي على ضعف فلا يجوز (الجوهرة النيرة) **"قوله":** ولا من يصلي : لأن الاقتداء شركة وموافقة فلا بد من الاتحاد وإذا تغير الفرضان لا يجوز ، كمن صلى ظهر أمس حلف من يصلي ظهر اليوم فإنه لا يجوز بخلاف ما إذا فاتهم صلوة واحدة من يوم واحد فإنه يجوز ؛ لأنهما متحدان (الجوهرة النيرة بتصرف) **"قوله":** ثم علم: العلم بذلك من وجهين إما بشهادة العدول يشهدون أنه أحدث ثم صلى فإن الصلوة تفسد والثاني أن يخبر الإمام بذلك عن نفسه بأن يقول صليت بك وأنا أحدث ويقبل قوله إن كان عدلاً وإن لم يكن عدلاً لم يقبل إلا أنه يستحب الإعادة ولو صلى على ظن أنه أحدث أو جنب ثم تبين له أنه على طهارة لا تجزبه الصلوة ويخشى عليه الكفر يعني تبين له بعد الصلوة أنه على طهارة ، وأما قبل الصلوة إن تبين له فيجوز (الجوهرة النيرة بزيادة)

ويكره للمصلي أن يعبت بثوبه أو بجسده ولا يقلب الحصى إلا أن لا يمكنه السجود فيسويه مرة واحدة ولا يفرقع أصابعه ولا يشبك ولا يتخصر ولا يسدل ثوبه ولا يكفه ولا يعقص شعره

"قوله": ويكره للمصلي: المكروه ضد المحبوب وما كان تركه أولى فمع المنع عن الفعل بدليل قطعي "حرام" وبدليل ظني "مكروه" كراهة التحريم وبدون المنع عن الفعل مكروه كراهة التنزيه وهذا على رأي الإمام محمد وعلى رأي الشيخين ما يكون تركه أولى من فعله فهو مع المنع عن الفعل حرام وبدونه مكروه كراهة التنزيه إن كان إلى أجل أقرب بمعنى أنه لا يعاقب فاعله لكن يثاب تاركه أدنى ثواب و كراهة التحريم إن كان إلى الحرام أقرب بمعنى أن فاعله يستحق محذورا دون العقوبة بالنار كحرمان الشفاعة المخصوصة (السيد على التلويح) "قوله": يعبت: هو فعل لغرض غير صحيح لأنه يناقض الخشوع الذي هو روح الصلوة فكان مكروها تحريما لقوله: إن الله كره لكم ثلاثا العبت في الصلوة والرفث في الصيام والضحك في المقابر ، لكن للحاجة غير مكروه كحك بدنه لشيء أكله وأضره وسلت عرقه يولمه ويشغل قلبه وهذا لو بدون عمل كثير ولا بأس به خارج الصلوة وأما ما في الهداية من "أنه حرام" فقال السروجي فيه نظر ؛ لأن العبت خارجها بثوبه أو بدنه خلاف الأولى ولا يحرم ، والحديث قيد كونه في الصلوة (مراقي ، شامي) "قوله": ولا يقلب الحصى: بالقصر جمع حصاة الحجارة الصغار ، إلا لسجود أي ليتمكن من السجود التام. أما إذا لم يمكنه أصل السجود فيجب وقال أبو ذر سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن كل شيء حتى سألته عن مسح الحصى فقال واحدة أروع ، وقال الكردي في ذلك سجعا أي رواية بالمعنى وهو سأل أبو ذر خير البشر عن تسوية الحجر فقال يا أبا ذر مرة ، وإلا فذر (طحطاوي) "قوله": ولا يفرقع أصابعه: الفرقة تنفيض الأصابع بالغمز أو المد حتى تصوت يكره تحريما لقوله عليه السلام لعلي رضي الله عنه أي أحب لك ما أحب لنفسي لا تفرقع أصابعك وأنت تصلي ولا يكره حاجة خارج الصلوة وتوابعها لأن السعي والجلوس في المسجد لأجلها في حكمها وأراد بالحاجة نحو إراحة الأصابع فلو بدون حاجة بل على سبيل العبت كره تنزيها ، و الكراهة في الفرقة خارجها منصوص عليها (عناية ، شامي) "قوله": ولا يشبك: وتشبك الأصابع و لو منتظرا لصلوة أو ماشيا إليها للنهي ، ولا يكره خارجها حاجة أو بغير عبت بل لغرض صحيح ولو لإراحة الأصابع ، فقد صح عنه أنه قال "المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضا و شبك أصابعه" فإنه لإفادة تمثيل المعنى وهو التعاضد و التناصر بهذه الصورة الحسية (شامي) "قوله": ولا يتخصر: والتخصر هو أن يضع يده على خاصرته و هو ما بين عظم رأس الورك و أسفل الأضلاع والذي يظهر أنها أيضا تحريم للنهي و حكمة النهي عن الخصر والتشبيك إهما من الشيطان (طحطاوي) "قوله": ولا يسدل ثوبه : لأنه عليه السلام هي عن السدل و هو أن يجعل ثوبه على رأسه و كتفيه ثم يرسل أطرافه من جوانبه و يصدق على أن يكون المنديل مرسلا من كتفيه كما يعتاده كثير ، فلو من أحدهما لم يكره فينبغي لمن على عنقه منديل أن يضعه عند الصلوة و يصدق أيضا على لبس القباء من غير إدخال اليدين كفيه (هداية) "قوله": ولا يكفه: كف الثوب أي رفعه بين يديه أو من خلفه إذا أراد السجود وقيل أن يجمع ثوبه ويشد في وسطه لما فيه من التجبر المناقض للخشوع ، ويكره كل ما كان من أخلاق الجبابة لقوله "أمرت أن أسجد على سبعة أعظم وأن لا أكف شعرا ولا ثوبا" (مراقي الفلاح) "قوله": ولا يعقص شعره : صورة العقص أن يشد صغيرته حول رأسه كما تعقله النساء أو يجمع شعره في عقد في مؤخر رأسه وكل ذلك مكروه ، فقد روي أنه صلى الله عليه وسلم هي أن يصلي الرجل وهو معقوص (كفاية ، هداية)

ولا يلتفت ولا يقعي كاقعاء الكلب ولا يرد السلام بلسانه ولا بيده ولا يترعب إلا من
عذر ولا يأكل ولا يشرب فإن سبقه الحدث أنصرف وتوضأ وبني على صلوته ان لم يكن
اماما فإن كان إماما استخلف وتوضأ وبني على صلاته ما لم يتكلم والاستئناف أفضل

"قوله": ولا يلتفت: والالتفات بعنقه أي بوجهه كله أو بعضه لقوله "إياك والالتفات في الصلوة فإن الالتفات في الصلوة
هلكة" وينبغي أن تكون تحريمة كما هو ظاهر الحديث والالتفات ببصره من غير تحويل الوجه يكره تزيها والالتفات
بصدره مفسد إذا كان بغير عذر (شامي بحذف) "قوله": ولا يقعي: الإقعاء أن يقعد على التيه وينصب فخذه ويضم
ركبته إلى صدره واضعا يديه على الأرض وهو الأصح ، وعليه العامة وينبغي أن تكون الكراهة تحريمه (شامي بحذف)
"قوله": ولا يرد السلام: فإن رده بلسانه بطلت صلوته وكذا إذا صافح بنية السلام تفسد أيضا وإن أشار برد السلام
برأسه أو بيده أو بإصبعه لا تفسد إلا أنه يكره ويكره السلام على القاري والمصلي والجالس على البول والغائط (الجوهره
النيرة) "قوله": ولا يترعب: التربع هو إدخال الساقين تحت الفخذين فصارت أربعة وهو مكروه تزيها لترك الجلسة
المسنونة بغير عذر، ولا يكره خارجها وفي المبسوط التربع جلوس الجابرة فلهذا كره في الصلوة ، وهذا ليس بقوي فإن النبي
صلى الله عليه وسلم كان يترعب في جلوسه في بعض أحواله ، وهو مكره من أخلاق الجابرة وكذا عامة جلوس عمر رضي الله
عنه في مسجد رسول الله كان تربعا والصحيح أن الجلوس على الركبتين أقرب إلى التواضع من التربع فهو أولى في حالة الصلوة
(كفاية بتصرف) "قوله": ولا يأكل: وإن أكل شيئا من خارج فمه ولو قل أو أكل ما بين أسنانه بقدر الحمصة فسدت
صلوته ولو بعمل قليل لإمكان الاحتراز عنه ، بخلاف القليل من قدر الحمصة بعمل قليل ؛ لأنه تبع لريقه ، وإن كان
بعمل كثير فسد بالعمل وهكذا حكم الشرب ؛ لأنه ينافي الصلوة ولو رفع رأسه إلى السماء فوق في حلقه برد أو مطر
ووصل إلى جوفه بطلت صلوته لو صول شيء من خارج إلى جوفه ، ولا فرق في الشرب بين العمد والنسيان (مراقي الفلاح .
طحطاوي) "قوله": فإن سبقه الحدث: سبق بغير علمه وقصده والغلبة بعلمه لكن لم يقدر على ضبطه ولو عطس
فسبقه الحدث أو تنحج أو سعل فخرج بقوته ربح فإنه لا يبني هو الصحيح و"قوله": أنصرف أي من ساعته من غير
توقف فإن لبث ساعة قدر ما يؤدي بطلت صلوته وإذا أنصرف يباح له المشي والاعتراف من إلقاء والاعتراف عن القبلة
، ولو وجد ماء في مكان وجأوزه إلى مكان آخر تفسد صلوته لأن هذا مشي من غير حاجة (الجوهره النيرة بحذف)
"قوله": استخلف: كيفية الاستخلاف أن يجره بتوبه إلى المحراب ثم المصلي لا يخلو إما أن يكون منفردا أو مقتديا أو إماما ،
إذا كان منفردا وسبق الحدث فانصرف وتوضأ فهو بالخيار أن أتم صلوته في الموضع الذي توضأ فيه وإن شاء عاد إلى مصلاه
والأفضل العود وهو اختيار السرخسي ليكون مؤديا جميعها في مكان واحد وقيل الأفضل في الموضع الذي توضأ فيه لأنه من
تقليل المشي وإما إذا كان مقتديا فانصرف وتوضأ فإنه تعود إلى مكانه إلا أن يكون إمامه قد فرغ جاز له أن يبني على
صلوته في الموضع الذي توضأ فيه وأما إذا كان إماما فانصرف وتوضأ و عاد إلى مصلاه صار مأموما والإمام هو الثاني ولو أن
الإمام افسد صلوته قبل أن يقوم الثاني مكانه فسدت صلواتهم جميعا "قوله": وبني: من شرط جواز البناء أن لا يفعل فعلا
ينافي الصلوة من الأكل والشرب وغيره (الجوهره بحذف) "قوله": والاستئناف أفضل: تحرزا عن شبهة الخلاف فإن
قلت فيه إبطال العمل قلنا نعم لكن للاكمال. وقيل المنفرد يستقبل والإمام والمقتدى يبني صيانة لفضيلة الجماعة (هداية مع

الحاشية)

وإن نام فاحتلم أو جن أو أغمي عليه أو قهقهه لاستأنف الوضوء والصلاة وإن تكلم في صلاته عامداً أو ساهياً بطلت صلاته وإن سبقه الحدث بعد ما قعد قدر التشهد توضاً وسلم وإن تعمد الحدث في هذه الحالة أو تكلم أو عمل عملاً ينافي الصلاة تمت صلاته وإن رأى المتيمم الماء في صلاته بطلب صلاته وإن رآه بعدما قعد قدر التشهد أو كان ماسحاً على الخفين فانقضت مدة مسحه أو خلع حفيه بعمل قليل أو كان أمياً فتعلم سورة

"قوله": وإن نام : لأن هذه العوارض يندر وجودها في الصلوة فلم يكن في معنى ما ورد به النص وكذا القهقهة لأنها بمنزلة الكلام قال في المبسوط هي أفحش من الكلام عند المناجاة حتى نقضت الوضوء ثم سوي بين النسيان والعمد في الكلام ففسي القهقهة أولى (الجوهرة النيرة) "قوله": وإن تكلم : ويشترط فيها تصحيح الحروف وسماعها حتى تكون مفسدة فإن فقد أحدهما فلا فساد ؛ لأنه لا يعتبر كلاماً فإذا وجد الشرط ففسد مفيداً كان أو غير مفيد كـ "يا" و "ع" و "ق" واعتراض على تمثيل لغير المفيدة بـ "يا" فإنها بمعنى أدعو فهي نائبة عن جملة وأجيب أدعو وإن كان جملة لكن "يا" ليست بجملة ؛ لأن الضمير ليس فيه مضمرة ، و في الجوهرة والسراج والبنية إذا تكلم كلاماً يتعارف في متفاهم الناس سواء حصل به حرف أو لا ، حتى لو قال ما يساق به الحمار مثلاً فسدت صلوته واختلف فيه النسفي والشرنبلالي عندهما غير مفسد لأنه صوت لا هجاء له بل يكره (مراقي ، طحطاوي ، شامي) "قوله": وإن رأى المتيمم الماء : بطلت صلوته للقدرة على الأصل قبل حصول المقصود بالخلف ، بخلاف ما إذا أحدث المتيمم في الصلوة فانصرف فوجد ماء فإنه يتوضاً ويبنى ؛ لأن انتقاض التيمم برؤية الماء باعتبار ظهور الحدث السابق ، ورؤية الماء ، وههنا بعد انتقاضه بالحدث فلم توجد القدرة حال قيامه فلا يتحقق انتقاضه مستندا كذا في النهاية (فتح القدير) "قوله": وإن رآه : شرع في بيان المسائل تسمى بـ "اثني عشرية" وهي مشهورة بطلت الصلوة في قول أبي حنيفة رحمه الله وتمت الصلوة عند الصاحبين والأصل فيه أن الخروج عن الصلوة بصنع المصلي فرض في قول أبي حنيفة رحمه الله وليس بفرض عندهما فاعتراض هذه العوارض عنده في هذه الحالة كاعتراض في خلال الصلوة وعندهما كاعتراضها بعد التسليم ولهما حديث ابن مسعود رضي الله عنه "قال النبي صلى الله عليه وسلم إذا قلت هذا أو فعلت هذا فقد تمت صلوتك" فالنبي صلى الله عليه وسلم علق التمام بأحدهما فمن علق التمام بصنع آخر يوجد بعد أحدهما فقد خالف السنة وله أنه لا يمكنه أداء صلوة أخرى إلا بالخروج من هذه ، وما لا يتوصل إلى الفرض إلا به يكون فرضاً ومعنى "قوله": "تمت" قاربت التمام (هداية مع الحاشية) "قوله": فانقضت مدة مسحه : هذا إذا وجد الماء ، أما إذا لم يجده أو كان بحال إذا نزع خفيه خاف التلف على رجله لم تفسد إجماعاً ولو سبقه الحدث في الصلوة وهو ماسح فذهب ليتوضاً فانقضت مدة مسحه فإنه يتوضاً ويغسل رجله ويستأنف الصلوة ولا يجوز له البناء على الصحيح (الجوهرة بحذف) "قوله": يعمل قليل : يحترز مما إذا كان يعمل كثير فإن صلوته تصح إجماعاً ، وإنما يتصور خلعه بعمل قليل بأن يكون الخف واسعاً لا يحتاج في نزعها إلى المعالجة (الجوهرة النيرة) "قوله": فتعلم : أي تذكرها أو سمع من يقرأ سورة أو آية فحفظها ، أما إذا تعلم متلقناً من غيره فهو عمل كثير فتصح إجماعاً وهذا أيضاً إذا كان إماماً أو منفرداً أما إذا كان مأموماً لا تبطل صلوته إجماعاً ولو تعلمها وهو في وسط الصلوة ؛ لأنه لا قراءة عليه (الجوهرة النيرة)

أو عريانا فوجد ثوبا أو موميا فقدر على الركوع والسجود أو تذكر أن عليه صلاة قبل هذه الصلاة أو أحدث الامام القارئ فاستخلف اميا أو طلعت الشمس في صلوة الفجر أو دخل وقت العصر في الجمعة أو كان ماسحا على الجيرة فسقطت عن براء أو كان صاحب عذر فانقطع عذره بطلت صلاته في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: تمت صلواتهم في هذه المسائل. **باب قضاء الفوات:** ومن فاتته الصلاة قضاها إذا ذكرها وقدمها لزوما على صلاة الوقت إلا أن يخاف فوات صلاة الوقت فيقدم صلاة الوقت على الفائتة ثم يقضيها فإن فاتته صلوات رتبها في القضاء كما وجبت في الأصل

"**قوله:**" صلوة: ولو كانت وترا وهذا إذا كان في الوقت سعة وهي في حيز الترتيب لم تبطل (الجوهرية) "**قوله:**" فاستخلف أميا: وقيل إن الصلوة تصح في هذه المسئلة إجماعا لأن الاستخلاف عمل كثير وقيل لا تفسد لأنه عمل غير مفسد "**قوله:**" أو طلعت الشمس: ليس المراد أن ينظر إلى القرص بل إذا رأي الشعاع الذي لو لم يكن ثم أي دونه جبل يمنعه لرأي القرص كما في بلادنا فإنما تبطل صلواته (الجوهرية) "**قوله:**" إذا دخل وقت العصر: فان قيل كيف يتحقق هذا الخلاف ودخول العصر عنده إذا صار ظل كل شئ مثليه وعندهما إذا صار كل شئ مثله فاجيب بان هذا على رواية الحسن بن زياد ان بين الظهر والعصر وقتا مهملًا فإذا صار ظل كل شئ مثله خرج الوقت عندهم فتمت الصلوة عندهما وعنده باطله وهذا يخالفه قول المصنف أو دخل وقت العصر. وقيل يمكن ان يقعد في الصلوة بعد ما قعد قدر التشهد إلى ان يصير الظل مثليه فحينئذ يتحقق الخلاف (عناية) "**قوله:**" فسقطت: عن براء لان سقوطها لا يصنع فيكون مبطلا لأن الخروج من الصلوة يصنع فرض عنده (مجمع لا تهر) "**قوله:**" الفوات: لم يقل المتروكات ظنا بالمسلم خيرا إذ التأخير بلا عذر كبيرة لا تزول بالقضا بل بالتوبة وفي التعبير بالفوات إسناد الفوات إليها وفيه إشارة إلى أنه لا صنع للتكليف فيه بل هو ملجأ لعذر مبيح بخلاف المتروكات ؛ لأن فيه إسناد الترك إلى المكلف ولا يليق به (شامي) "**قوله:**" وقدمها: يعني الترتيب لازم لثلاث صور إذا كان الكل قضاء أو البعض قضاء والبعض أداء أو الكل أداء كالعشاء مع الوتر ودخل فيه الجمعة فإن الترتيب بينها وبين سائر الصلوات لازم فلو تذكر أنه لم يصل الفجر يصلّيها ولو كان الإمام يخطب والأصل في لزوم الترتيب قوله عليه السلام من نام عن صلوة أو نسيها فلم يذكرها إلا وهو يصلي مع الإمام فليصل التي هو فيها ثم ينقض التي تذكر ثم ليعد التي صلى مع الإمام" وهو خبر مشهور تلقته العلماء بالقبول إلا نازع الكمال في شهرته فيثبت به الفرض العملي ورتب النبي صلى الله عليه وسلم قضاء الفوات يوم الخندق (شامي) "**قوله:**" فوات صلوة الوقت: إن الترتيب يسقط بأحد ثلاثة أشياء ضيق الوقت المستحب في الأصح. والنسيان وإذا صارت الفوات سنا وإذا ضاق الوقت المستحب حقيقة لا يلزم الترتيب إذ ليس من الحكمة تفويت الوقتية لتدارك الفائتة ولو لم يسع الوقت كل الفوات فالأصح جواز الوقتية واعلم أن الاختلاف واقع بين المشائخ فنسب الطحاوي اعتبار اصل الوقت لهما واعتبار الوقت المستحب لخمسة ورجح في المحيط قول محمد والترتيب ساقط بالنسيان لأنه لا يقدر على الإتيان بالفائتة مع النسيان ولا يكلف الله نفسا إلا وسعها ؛ ولأنه لم يصير وقتها موجودا بعدم تذكرها فلم تجتمع مع الوقتية.

إلا أن تزيد الفوائت على خمس صلوات فيسقط الترتيب فيها.

باب الأوقات التي تكره فيها الصلاة

لا تجوز الصلاة عند طلوع الشمس ولا عند قيامها في الظهر ولا عند غروبها

"قوله": على خمس: أي صارت ستا يعني إن الترتيب لا يلزم بين الفائتة والوقية ولا بين الفوائت إذا كانت الفوائت ستا لأنه لو وجب الترتيب فيها لوقعوا في حرج عظيم وهو مدفوع بالنص قال الله تعالى "وما جعل عليكم في الدين من حرج" ولأن اشتراط الترتيب إذ ذاك ربما يفضي إلى تفويت الوقية وهو حرام وأطلق الست فشمّل ما إذا فاتت حقيقة أو حكما ومثال الحكمية إذا ترك فرضا وصلى بعده خمس صلوات ذاكرا له فإن الخمس تفسد فسادا موقوفا فالمتروكة فائتة حقيقةا وحكما والخمسة الموقوفة فائتة حكما فقط والستة ولو متفرقة أو قديمة على المعتمد كما لو ترك صلاة شهرا نسقا ثم أقبل إلى الصلوة ثم ترك فائتة حديثة فإن الوقية جائزة مع تذكر الفائتة الحادثة لانضمامها إلى الفوائت القديمة وهي كثيرة فلم يجب الترتيب وقال بعضهم إن المسقط الفوائت الحديثة لا القديمة ويجعل الماضي كأن لم يكن زجرا له عن التهاون بالصلوات فلا تجوز الوقية مع تذكرها صححه الصدر الشهيد وفي التجنيس وعليه الفتوى وذكر في المجتبى إن الأول أصح وفي الكافي والمعراج وعليه الفتوى فقد اختلف التصحيح والفتوى كما رأيت والعمل بما وافق إطلاق المتن أولى يعني الأول أصح والعمل عليه أولى واعلم أن الوتر المتروك لا يعد مسقطا للترتيب في كثرة الفوائت بالإجماع أما عندهما فظاهر لقولهما بأنه سنة ولأنه فرض عملي عند الإمام وهو من تمام وظيفة اليوم والليلة والكثرة لا تحصل إلا بالزيادة عليها من حيث الأوقات أو من حيث الساعات ولا مدخل للوتر في ذلك بوجه (مراقي طحطاوي شامي) تنبيه: إن الترتيب لا يعود بعودها إلى القلة كما إذا ترك رجل صلاة شهر مثلا ثم قضها إلا صلاة ثم صلى الوقية ذاكرا لها فإنها صحيحة هو أصح الروايتين وعليه الفتوى وقيل يعود الترتيب واختار في الهداية ورده في الكافي والتبيين وأطال فيه في البحر وقيد بقضاء البعض لأنه لو قضى الكل عاد الترتيب عند الكل (شامي) إذا فاتته صلاة ولو وترا فكلما صلى بعدها وقية وهو ذاكر لتلك الفائتة فسدت تلك الوقية فسادا موقوفا على قضاء تلك الفائتة فإن قضاها قبل أن يصلي بعدها خمس صلوات صار الفساد باتا وانقلبت الصلوات التي صلاها قبل قضاء المقضية نفلا إن لم يقضها حتى خرج وقت الخامسة وصارت الفوائد مع الفائتة ستا انقلبت صحيحة لأنه ظهرت كثرتها ودخلت في حد التكرار المسقط للترتيب هذا عند أبي حنيفة رحمه الله وأما عندهما تفسد تلك الصلوات فسادا باتا لا يحتمل الصحة بحال (شامي) "قوله": لا تجوز: إن كان المراد بقوله لا تجوز الصلاة النفل فمعناه لا يجوز فعلها شرعا أما لو شرع فيها وفعلها جاز وإن شرع فيها وقطعها يجب عليه قضاؤها وإن كان المراد الفرض لا يجوز أصلا ولكن يصح أداء ما وجب فيها مع الكراهة كجنازة حضرت وسجدة آية تليت فيها والمراد هو كراهة التحريم لما عرف من أن النهي ظني الثبوت غير المصروف عن مقتضاه يفيد كراهة التحريم وإن كان قطعي الثبوت فالتحريم وهو في مقابلة الفرض في الرتبة و كراهة التحريم في رتبة الواجب والتزبه في رتبة المندوب واعلم أن الجنازة لو حضرت في غير وقت مكروه فأخبرها حتى صلى في الوقت المكروه فإنها لا تصح وتجب إعادتها كسجدة التلاوة وذكر الاسييجاني أن صلاة الجنازة تجوز مع الكراهة ولا يعيدها بخلاف سجدة التلاوة (شامي) "قوله": قيامها في الظهر: أي استوائها وهو نصف النهار الشرعي أي الضحوة الكبرى إلى الزوال وقال الشامي التعبير به أولى من التعبير بوقت الزوال لا تكره فيه الصلاة وهو نصف النهار العرفي أي ابتداء الظهر كما بيته بالتفصيل وقيل الزوال يطلق على نصف النهار الشرعي والعرفي.

ولا يصلي على جنازة ولا يسجد للتلاوة إلا عصر يومه عند غروب الشمس ويكره أن يتنفل بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس وبعد صلاة العصر حتى تغرب الشمس ولا بأس بأن يصلي في هذين الوقتين الفوائت ويسجد للتلاوة ويصلي على الجنازة ولا يصلي ركعتي الطواف ويكره أن يتنفل بعد طلوع الفجر بأكثر من ركعتي الفجر ولا يتنفل قبل المغرب.

باب النوافل:

السنة في الصلاة أن يصلي ركعتين بعد طلوع الفجر وأربعاً قبل الظهر

"قوله": إلا عصر يومه: لبقاء سببه وهو الجزء المتصل به الأداء من الوقت مع الكراهة للتأخير المنهي عنه لا لذات الوقت أي المسبب يثبت بحسب ثبوت السبب إن كان كاملاً فكاملاً وإن كان ناقصاً فناقص بخلاف عصر مضي للزومه كاملاً فلا يؤدي في ناقص بخروج وقته (مراقى ، طحطاوى) "قوله": ويكره أن يتنفل: لقوله "ليبلغ شاهدكم غائبكم ألا لاصلاة بعد الصبح إلا ركعتين" وليكون جميع الوقت مشغولاً بالفرض حكماً ويكره قصداً حتى لو شرع في النفل قبل طلوع الفجر ثم طلع الفجر فالأصح أنه لا يقوم عن سنة الفجر ولا يقطعه ؛ لأن الشروع فيه كان لا عن قصد (مراقى ، طحطاوى) "قوله": بعد صلاة العصر: أي صلاة فرض العصر وإن لم يتغير الشمس ، وأعلم أن التنفل مكروه من طلوع الفجر الصادق إلى طلوع الشمس بل إلى ارتفاعها رحماً أو رمحاً لكن في العصر معتبر أداء الصلاة عجل أو أخر إلى أن يتغير الشمس وفي هذين الوقتين يجوز القضاء وصلاة الجنازة وسجدة التلاوة. "قوله": النوافل: لما فرغ من بيان الفرائض والواجب شرع في بيان السنن والنوافل وترجم الباب "بالنوافل" لكونها أعم وأشمل ؛ لأن النفل لغة الزيادة وفي الشرع فعل ما ليس بفرض ولا واجب ولا سنة ، والمراد ههنا اللغوي أي الزائد على الفرائض والواجبات فقط. "قوله": السنة: أي المؤكدة بمعنى أنها طلبت طلباً مؤكداً زيادة على بقية النوافل ، ولهذا كانت السنة المؤكدة قريبة من الواجب في حقوق الإثم ويستوجب التضليل واللوم على سبيل الإصرار بلا عذر (شامي بتصريف) "قوله": أن يصلي ركعتين: أي بعد طلوع الفجر الصادق وقبل فرض الفجر ابتداءً بسنة الفجر لأنها أقوى السنن حتى روى الحسن عن أبي حنيفة لو صلاها قاعداً من غير عذر لا يجوز وقالوا: العالم إذا صار مرجعاً للفتوى جاز له ترك سائر السنن لحاجة الناس إلا سنة الفجر ، وفي المبسوط ابتداءً بسنة الظهر لأنها أول في الوجود ؛ لأن السنة تبع للفرض وأول صلاة فرضت صلاة الظهر يعني أول صلاة صليت بعد الافتراض (فتح القدير) "قوله": أربعاً قبل الظهر: شرعت البعدية لجبر النقصان أي يقوم في الآخرة مقام ما ترك منها لعذر كالنسيان ، والقبليّة لقطع طمع الشيطان بأن يقول إنه لم يترك ما ليس بفرض فكيف يترك ما هو فرض وأربع قبل الظهر لقوله عليه السلام "من ترك الأربع قبل الظهر لم تنله شفاعتي أي الشفاعة الخاصة المترتبة ويقرأ في كل ركعة استحباً نحو من عشر آيات ، وكذا في الأربع بعد العشاء (مراقى ، طحطاوى ، شامي)

وركعتين بعد الظهر وأربعاً قبل العصر وإن شاء ركعتين وركعتين بعد المغرب وأربعاً قبل العشاء وأربعاً بعدها وإن شاء ركعتين: ونوافل النهار إن شاء صلى ركعتين بتسليمة واحدة وإن شاء أربعاً وتكره الزيادة على ذلك فأما نافلة الليل فقال أبو حنيفة إن صلى ثمان ركعات بتسليمة واحدة جاز وتكره الزيادة على ذلك وقال أبو يوسف ومحمد: لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمة واحدة والقراءة في الفرض واجبة في الركعتين الأوليين وهو مخير في الآخرين إن شاء قرأ الفاتحة وإن شاء سبح وإن شاء سكت

"قوله": ركعتين بعد الظهر: ويندب أن يضم إليها ركعتين فتصير أربعاً لحديث الترمذي "من حافظ على أربع قبل الظهر وبعدها حرمه الله على النار" (مراقي شامي) "قوله": أربعاً قبل العصر: لقوله عليه السلام "من صلى أربع ركعات قبل العصر لم تقسه النار" وندب أربع قبل العشاء لما روي عن عائشة رضي الله عنها "أنه عليه السلام كان يصلي قبل العشاء أربعاً وبعدها أربعاً ثم يضجع بعده أي بعد العشاء لما روي (مراقي) "قوله": ركعتين بعد المغرب: والأولى أن يصلي ستاً لقوله عليه السلام "من صلى بعد المغرب ست ركعات كتب من الأوابين وتلا قوله تعالى: "إنه كان للأوابين غفورا" والأواب هو الذي إذا ذنب ذنبا بادر إلى التوبة وفي بعض الروايات عشرين ركعة بعد المغرب (مراقي) "قوله": وإن شاء ركعتين: قيل إن هذا التخيير إذا صلى العشاء في الوقت المستحب أما إذا صلاها في غير الوقت المستحب فإنه يؤدي الأربع كلها جبراً لذلك النقص ولا يتخير وأربعاً قبل الجمعة وأربعاً بعدها وهذا عندهما؛ لحديث "إذا صلى أحدكم الجمعة فليصل بعدها أربع ركعات أخرجه مسلم وقال أبو يوسف أربعاً قبلها وستاً بعدها؛ لحديث أبي داود و الترمذي عن ابن عمر "أنه كان يصلي بعد الجمعة ستاً" وفي الكرخي محمد مع أبي يوسف وفي المنظومة مع أبي حنيفة ثم عند أبي يوسف يصلي أربعاً ثم اثنتين (الجوهرية النيرة) "قوله": ويكره الزيادة: وهذا اختيار أكثر المشايخ وفي المعراج والأصح أنه لا يكره لما فيه من وصل العبادة وكذا صحح السرخسي (مراقي) "قوله": نوافل الليل: إن شاء صلى بالليل أربعاً بتسليمة واحدة وإن شاء ستاً بتسليمة وتكره الزيادة على ذلك ولكن الأفضل أربعاً أربعاً بتسليمة ليلاً ونهاراً واعلم أن الاختلاف من حيث الأفضلية قال في الهداية الأفضل في الليل عند أبي يوسف ومحمد مثني مثني وفي النهار أربع أربع وعند الشافعي فيهما مثني مثني وعند أبي حنيفة فيهما أربع أربع لهما الاعتبار بالتراويح ولأن فيه زيادة تحريم و تسليمة ودعاء ولأي حنيفة أنه أدوم تحريمه فيكون أكثر مشقة وأزيد فضيلة (الجوهرية النيرة) "قوله": والقراءة واجبة: ليس المراد ههنا من الوجوب المعنى المتعارف بل الفرض وجعلها في الركعتين الأوليين واجب وهو الصحيح وقال بعضهم ركعتان غير عين وقال الشافعي في الركعات كلها لقوله عليه السلام "لا صلوة إلا بقراءة" وكل ركعة صلوة وقال مالك في ثلاث ركعات إقامة للأكثر مقام الكل تيسيراً ولنا قوله تعالى: "فاقرءوا ما تيسر من القرآن" والأمر بالفعل لا يقتضي التكرار وإنما أوجبنا في الثانية استدلالاً بالأولى؛ لأنهما تشاكلا من كل وجه فأما الأخريان يفارقاهما في حق السقوط بالسفر وصفة القراءة وقدرها فلا يلحقان بهما (هداية) "قوله": وهو مخير: إلا أن الأفضل أن يقرأ؛ لأنه عليه السلام دأوم على ذلك ولهذا أي يكون القراءة على وجه الأفضلية في الآخرين لا يجب السهو بتركها في ظاهر الرواية (هداية عناية)

والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر ومن دخل في صلاة النفل ثم أفسدها قضاها فإن صلى أربع ركعات وقعد في الأولين ثم أفسد الآخرين قضى ركعتين ويصلي النافلة قاعدا مع القدرة على القيام وإن افتتحها قائما ثم قعد جاز عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز إلا من عذر ومن كان خارج المصر يجوز أن ينتقل على دابته إلى أي جهة توجهت يومئذ إجماع.

"قوله": والقراءة واجبة: أما النفل فلأن كل شفع منه صلوة على حدة والقيام إلى الثالثة كتحريمه مبتدئة ولهذا يستفتح فيها ويتعوذ ، وأما الوتر فللاحتياط لأنه متردد بين الفرض و النفل لوجود علامة الأمرين ، فاحتاطوا له بإيجاب القراءة لاحتمال أن يكون نفلا ، ولا يستفتح في الثالثة منه ولا يتعوذ ولا يكمل تشهد الأول لشبهه بالفرض (الجوهرية النيرة)

"قوله": قضاها: هذا إذا دخل فيها قصدا إما ساهيا كما إذا قام إلى الخامسة ناسيا ثم أفسدها لا يقضيها ثم أيضا لا يلزمه إلا ركعتان وإن نوى مائة ركعة عندهما خلافا لابي يوسف و"قوله": أفسدها: سواء فسدت بفعله أو بغير فعله كالتميم يري الماء وما أشبهه وكالمرأة إذا حاضت في التطوع يجب القضاء بخلاف الفرض (الجوهرية) "قوله": قضى ركعتين: لأن الشفع الأول قد تم والقيام إلى الثالثة بمزلة تحريمه مبتدئة فيكون ملزما وهذا إذا أفسد الآخرين بعد الشروع فيهما بأن قام إلى الثالثة ثم أفسدها إما إذا أفسدها قبل القيام لا يجب عليه قضاء الآخرين لأنه أفسد قبل الشروع في الشفع الثاني وقال أبو يوسف رحمه الله يقضي أربعاً وهو احتياط لأنها بمزلة صلوة واحدة (الجوهرية النيرة) "قوله": قاعدا: وفيه نصف أجر لغير النبي صلى الله عليه وسلم إلا بعذر ويؤيد حديث البخاري من صلى قائما فهو أفضل ومن صلى قاعدا فله نصف أجر القائم وإما مع العذر فلا ينقص ثوابه عن ثوابه قائما لحديث البخاري في الجهاد إذا مرض العبد أو سافر كتب له مثل ما كان يعمل مقيما صحيحا وأما النبي صلى الله عليه وسلم فمن خصائصه أن نافلته قاعدا مع القدرة على القيام كنافلته قائما ففي صحيح مسلم عن عبد الله بن عمر رحمه الله وقلت حدثت يا رسول الله صلى الله عليه وسلم إنك قلت صلوة الرجل قاعدا على نصف الصلوة وأنت تصلي قاعدا قال أجل ولكي لست كأحد منكم (من شامي) ، قوله "جاز" على قول الإمام بلا كراهة أن يشرع قائما ثم يقعد في الأولي أو الثانية بلا عذر استحسانا خلافا للصاحبين وأما القعود في الشفع الثاني فينبغي جوازه اتفاقا كما لو شرع قاعدا ثم قام (شامي بتصرف) "قوله": ينتفل على دابته: واحترز عن الفرض والواجب بأنواعه كالوتر والمندور وما لزم بالشروع والإفساد و صلوة الجنائز وسجدة تليت على الأرض فلا يجوز على الدابة بلا عذر لعدم الحرج ، لكن النفل جائز بلا عذر وأطلق النفل فشمل السنن المؤكدة إلا سنة الفجر (شامي) "قوله": إلى أي جهة: فلو صلى إلى غير ما توجهت به دابة لا يجوز لعدم الضرورة ولا يشترط استقبال القبلة في الابتداء لأنه لما جازت الصلوة إلى غير جهة الكعبة جاز الافتتاح إلى غير جهتها (شامي) "قوله": يؤمى إيماء: فلو سجد على شئ وضعه عنده أو على السرج اعتبر إيماء بعد أن يكون أخفض "والا لا اعتبار للسجدة" (شامي)

باب السجود السهو

سجود السهو واجب في الزيادة والنقصان بعد السلام يستجد سجدتين ثم يتشهد ويسلم والسهو يلزم إذا زاد في صلاته فعلا من جنسها ليس منها أو ترك فعلا مسنونا أو ترك قراءة فاتحة الكتاب أو القنوت أو التشهد أو تكبيرات العيدين أو جهر الإمام فيما يخافت أو خافت فيما يجهر

"قوله": السهو: في جمع الجوامع السهو الغفلة عن المعلوم فيسه له بأدى تبه والنسيان زوال المعلوم وقال الحكماء السهو زوال الصورة عن المدركة مع بقائها في الحافظة والنسيان زوالها عنها معا ، فحينئذ يحتاج في تحصيلها إلى سبب جديد ، لكن عند الفقهاء السهو والنسيان والشك واحد من حيث الحكم والظن الطرف الراجح والوهم الطرف المرجوح وفي سجود السهو إضافة الحكم إلى السبب والأصل أن الشيء إذا أضيف إلى شيء يكون المضاف إليه سببا للمضاف إلا إذا دل الدليل على خلافه (شامي ، طحطاوي) "قوله": في الزيادة والنقصان: وقال الشافعي قبل السلام فيهما وقال مالك إن كان للنقصان قبل السلام وإن كان للزيادة فبعد السلام والخلاف في الأولوية حتى لو سجد عندنا قبل السلام جاز إلا أن الأول أولى (الجوهرية) "قوله": بعد السلام: أي بعد سلام واحد هذا قول الجمهور منهم شيخ الإسلام وفخر الإسلام وقال في الكافي أنه هو الصواب وعليه الجمهور وإليه أشار في الأصل إلا أن مختار فخر الإسلام كونه تلقاء وجهه من غير انحراف وقيل يأتي بالتسليمين وهو اختيار شمس الأئمة وصدر الإسلام أخي فخر الإسلام وصححه في الهداية والظهيرية والمفيد والينابيع كذا في شرح المنية قال في البحر: وعزاه أي الثاني في البدائع إلى عامتهم فقد تعارض النقل عن الجمهور (شامي) "قوله": يسجد سجدتين: لأنه صلى الله عليه وسلم سجد سجدتين للسهو وهو جالس بعد التسليم وعمل به الأكابر من الصحابة والتابعين و"قوله": ثم يتشهد ويأتي فيه بالصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم والدعاء على المختار وقال فخر الإسلام إنه اختار عامة أهل النظر من مشائخنا وهو المختار عندنا ، وذكر قاضيخان وظهر الدين أن الأخطبوط الألبان بذلك في القعدتين واختاره الطحاوي (مراقي ، طحطاوي) "قوله": ويلزمه: تصريح بأنه واجب وهو الصحيح: لأنه شرع لجبر النقصان فكان واجبا كالدعاء في الحج ، وإذا كان واجبا لا يجب إلا بترك واجب أو بتأخيرها أو بتغيير ركسن ساهيا وقوله من جنسها احتراز من غير جنسها كتقليب الحجر ونحوه ، فإنه إنما يكون مكروها أو مفسدا وأعلم أنه إذا حل القيام أو القعود فإنه زاد فيها فعلا من جنسها لكن لا يجب عليه السهو ؛ لأنه منها بدليل أن جميع ذلك فرض وأعلم سجدة السهو لجبر النقصان والزيادة ضد النقصان لكن الزيادة في غير موضعها نقصان وأعلم أن سجدتي السهو يجبران النقصان ويرضيان الرحمن ويرغمان الشيطان ، فلهذا هما واجبتان (الجوهرية النيرة بمحذف) "قوله": فعلا مسنونا: أي فعلا واجبا عرف وجوبه بالسنة كالقعدة الأولى ، أو قام في موضع القعود ، أو ترك سجدة التلاوة عن موضعها وهكذا الأذكار الواجبة كتكبيرات العيدين والقنوت والتشهد والقراءة وتأخير السلام عن موضعه (الجوهرية) "قوله": أو جهر الإمام: لأن الجهر في موضعه والخافة في موضعها من الواجبات وإنما قيد بالإمام ؛ لأن المفرد إذا خافت فيما يجهر فيه لا سهو عليه إجماعا ؛ لأنه مخبر فيما يخافت فيه ، ففيه اختلاف المشائخ وقال الكرخي لا سهو عليه واختلاف في المقدار . والأصح قدر ما تجوز به الصلوة في الفصلين ؛ لأن اليسير من الجهر والإخفاء لا يمكن الاحتراز عنه ويمكن عن الكثير (الجوهرية)

وسهو الإمام يوجب على المؤتم السجود فإن لم يسجد الإمام لم يسجد المؤتم وإن سها المؤتم لم يلزم الإمام ولا المؤتم السجود ومن سها عن القعدة الأولى ثم تذكر وهو إلى حال القعود أقرب عاد فجلس وتشهد وإن كان إلى حال القيام أقرب لم يعد ويسجد للسهو. ومن سها عن القعدة الأخيرة فقام إلى الخامسة رجع إلى القعدة ما لم يسجد وألغى الخامسة ويسجد للسهو وإن قيد الخامسة بسجدة بطل فرضه وتحولت صلاته نفلا وكان عليه أن يضم إليها ركعة سادسة

"قوله": يوجب على المؤتم : والحكم عام وإن اقتدى به بعد سهوه أو قبله تعني إذا سها الإمام وجب السجود على المؤتم لوجوبه على الإمام لأن السبب الموجب للسجود في حق الأصل وهو الإمام تقرر في حقه المأموم أيضا بالتزامه المتابعة فإن الصحة والفساد والإقامة تعود من صلوة الإمام إلى صلوته (عناية بتصرف) "قوله": فإن سهي المؤتم: لم يلزم الإمام ولا المؤتم السجود لأنه لو سجد وحده لكان مخالفا لإمامه ولو تابعه الإمام ينقلب الأصل تبعا (هداية) "قوله": ومن سها : عن القعدة الأولى: في الفرائض الرباعية أو الثلاثية وهكذا السنن المؤكدة والوتر ثم تذكر فلا يخلو إما أن يكون إلى القعود أقرب بأن لم يرفع ركبته أو إلى القيام أقرب بأن رفعهما فإن كان الأول عاد وقعد وتشهد ولا يسجد للسهو وهو الأصح لأن ما يقرب من الشيء يأخذ حكمه وإن كان الثاني لم يعد لأنه كالقائم ولو قام ما لا يجوز له العود بالأولى لنال يلزم ترك الفرض وهو القيام لأجل الواجب وهو القعود الأول ويسجد للسهو (عناية بالحذف) تنبيه: وإن عاد بعد ما استتم قائما من القعدة الأولى اختلف فيه في ذرا المختار: فلو عاد إلى القعود بعد ذلك تفسد صلوته لرفض الفرض أي القيام وصححه الزيلعي وقيل لا تفسد لكنه يكون مسينا ويسجد لتأخير الفرض أول ترك الواجب وهو الأشبه كما حققه الكمال وهو الحق بحرو هذا في غير المؤتم أما المؤتم فيعود حتما وفي الصغيري وإن عاد بعد ما استوي قائما فسدت في الأصح لتكامل الجنابة برفض الفرض ويقول الحشي إذا كان الاختلاف فيه كثيرا فلاحتياط في الفساد (مراقي ، طحطاوي) "قوله": وإن كان إلى حال القيام أقرب: أي إن استوى النصف الأسفل وظهره منحرف فهو أقرب إلى القيام وإن لم يستو فهو أقرب إلى القعود (شامي) "قوله": وإن سهي : عن القعدة الأخيرة: أراد به القعود المفروض أو ما كان آخر الصلوة فيشمل نحو المغرب والفجر والمراد من القعود عام سواء كان كلا أو بعضا كما لو جلس جلسة خفيفة أقل من قدر التشهد أو ما جلس بل قام على صدور قدميه فحكمهما سواء (شامي بتصرف) "قوله": رجع: يعني ما لم يقيد الركعة التي قام إليها وهكذا الحكم إذا سجد لها بلا ركوع فإنه يعود لعدم الاعتداد بهذا السجود والعود ؛ لأن ما دون الركعة محل الرفض (شامي بتصرف) "قوله": والغي الخامسة: أي تركها لأن في رجوعه إلى القعدة إصلاح صلوته وذلك يمكن ما لم يسجد ؛ لأن ما دون الركعة محل للرفض (الجوهرية النيرة) "قوله": وإن قيد الخامسة: أي الركعة التي قام إليها بسجدة عامدا أو ناسيا أو ساهيا أو مخطئا تحول فرضه نفلا برفعه الجبهة عند محمد وبه يفتي ؛ لأن تمام الشيء بآخره فلو سبقه الحدث قبل رفعه توضحا وبني خلافا لابي يوسف (در مختار) "قوله": أن يضم إليها: ركعة سادسة في الرباعي ورابعة في الثنائي وإن كان النفل بعد العصر والفجر مكروها لكن الكراهة مختصة بالقصد ، وأنه لم يشرع في هذا النفل قصدا وقوله كان عليه أي ينبغي له ؛ لأن الضم غير واجب بل هو مندوب واعلم أن في المغرب لا يضم الخامسة بل مقتضاه أنه إذا سجد للرابعة يسلم فوراً ولا يقعد لها لئلا يكون متنفلا بالوتر والضم في البواقي لصيانتها من بئرا أي من الوتر (شامي)

وإن قعد في الرابعة قدر التشهد ثم قام ولم يسلم بظنها القعدة الأولى عاد إلى القعود ما لم يسجد في الخامسة ويسلم ويسجد للسهو وإن قيد الخامسة بسجدة ضم إليها ركعة أخرى وقد تمت صلاته والركعتان له نافله وسجد للسهو. ومن شك في صلاته فلم يدر أثلاثا صلى أم أربعا وكان ذلك أول ما عرض له استأنف الصلاة فإن كان الشك يعرض له كثيرا بنى على غالب ظنه إن كان له ظن فإن لم يكن له ظن بنى على اليقين.

تنبيه: لا يسجد للسهو لأن النقصان الحاصل بترك القعدة لا يجبر بسجود السهو فإن قلت أنه وإن فسد فرضا فقد صح نفسا ومن ترك القعدة في النفل ساهيا وجب عليه سجود السهو فلما إذا لم يجب عليه السجود نظرا لهذا الوجه قلت أنه في حال ترك القعدة لم يكن نفلا إنما تحققت النافلة بتقييد الركعة بسجدة والضم فالنافلة عارضة (شامى) **"قوله"**: وإن قعد في الأخيرة: قدر التشهد ثم قام ولم يسجد عاد للجلوس لأن مادون الركعة محل الرفض ولا يعيد التشهد والعود للتسليم جالسا سنة لأن السنة التسليم جالسا والتسليم حالة القيام غير مشروع في الصلوة المطلقة فيأتي به على الوجه المشروع فلو سلم قائما لم تفسد صلوته وكان تاركا للسنة (شامى) **"قوله"**: ضم إليها: والضم هنا أكد لأن فرضه قد تم فلو قطع هاتين الركعتين بان لا يسجد للسهو لزم ترك الواجب ولو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المستون فلا بد من ضم سادسته ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف المسئلة الأولى لأن الفريضة لم تقبل لاحتاج إلى تدارك نقصانها (شامى) **"قوله"**: والركعتان نافلة: أي تصير نفلا إشارة إلى أنه لا يلزمه القضاء لو لم يضم وسلم؛ لأنه لم يشرع به مقصودا (شامى) **"قوله"**: ومن شك في صلوته: أي في عدد ركعاتها احتراز به عما لو شك في غيره كمن صلى ركعة من الظهر ثم شك في الثانية أنه في العصر ثم شك في الثالثة أنه في التطوع ثم شك في الرابعة أنه في الظهر، قالوا: يكون في الظهر ولا عبرة بالشك وفي الفتاوى: لو شك في تكبيرة الافتتاح فأعاد التكبير والثناء ثم تذكر كان عليه السهو ولا تكون الثانية استقبالا وقطعا للأولى (طحطاوي) **"قوله"**: أول ما عرض: له في الشك بعد بلوغه في صلوة ما وهذا قول أكثر المشايخ، وقال فخر الإسلام: أول ما عرض له في هذه الصلوة واختاره ابن الفضل وذهب الإمام السرخسي إلى أن معناه أن السهو ليس عادة له بل يقع نادرا، هذا ما اختاره أكثر الفقهاء (مراقي بزيادة) **"قوله"**: فإن كان يعرض: له كثيرا فتحرى وأخذ بغالب ظنه، لقوله إذا شك أحدكم فليتحجر الصواب فليتم عليه والتحري طلب الأخرى وهو ما يكون أكبر رأيه عليه، وعبروا عنه تارة بالظن وتارة بغالب الظن (مراقي، طحطاوي) **"قوله"**: بنى على اليقين: أي أخذ بالأقل وقعد بعد كل ركعة ظنها آخر صلوته، أي فلو شك أنها أولى الظهر أو ثانيته مثلاً يجعلها الأولى ثم يقعد لاحتمال أنها الثانية ثم يصلي ركعة ثم يقعد لما قلنا ثم يصلي ركعة ويقعد لاحتمال أنها الرابعة ثم يصلي أخرى، ويقعد لما قلنا فيأتي بأربع قعدات قعدتان مفروقتان وهما الثالثة والرابعة، وقعدتان واجبتان ولو شك أنها الثانية أو الثالثة أمتها وقعد ثم صلى أخرى وقعد ثم الرابعة وقعد (شامى)

باب صلاة المريض

إذا تعذر على المريض القيام صلى قاعدا يركع ويسجد فإن لم يستطع الركوع والسجود أو ما إيماء برأسه وجعل السجود أخفض من الركوع ولا يرفع إلى وجهه شيئا يسجد عليه فإن لم يستطع القعود استلقى على قفاه (أي على ظهره) وجعل رجليه إلى القبلة وأوماً بالركوع والسجود وإن استلقى على جنبه ووجهه إلى القبلة وأوماً جاز

"قوله": إذا تعذر: عليه القيام كله لمرض حقيقي وحده أن يلحقه بالقيام ضرر قبلها أو فيها أو حكمي بأن تعسر بوجود ألم شديد كدوران الرأس ووجع ضرس أو شقيقة أو رمد ، وكذا خوف عدو أو سيع على نفسه أو ماله لو صلى قائما وكذا في الخباء لا يستطيع القيام ولا يستطيع أن يخرج ويصلي من الطين أو المطر وكذا لو أعجزه الصوم من القيام أو عن فرض القراءة أو كان بحال لو كان قائما سلسل بوله أو سال جرحه فيصل قاعدا في جميع هذه الصور واعلم أن المراد من الألم ألم شديد لأنه إن لحقه نوع من المشقة لم يجز ترك القيام (در مختار ، مراقي ، طحطاوي) "قوله": صلي قاعدا: لحديث عمران بن الحصين أخرجه الجماعة إلا مسلما قال: كانت بواسير فسألت النبي صلى الله عليه وسلم عن الصلوة فقال صل قائما فإن لم تستطع فقاعدا فإن لم تستطع فعلى جنب زاد النسائي "فإن لم تستطع فمستلقيا لا يكلف الله نفسا إلا وسعها (فتح القدير) "قوله": قاعدا: كيف شاء أي كيف تسر له بغير ضرر من تربع أو اختباء أو جلوس على ركبتيه كالشهادة لأن عذر المرض أسقط عنه الأركان وكيفية القعود أولى (طحطاوي ، شامي) "قوله": فإن لم يستطع: أي تعذر لكن تعذر الركوع والسجود ليس بشرط بل تعذر السجود كاف أوماً قاعدا وهو أفضل من الإيماء قائما لقربة من الأرض مثلا وإن كان قادرا على الركوع والقيام والقراءة (لا السجود) يصلي قاعدا يؤمي ولو صلى قائما بركوع وقعد أوماً بالسجود أجزأه والأول أفضل لأن القيام والركوع لم يشرعا قربة بنفسها بل ليكونا وسيلتين إلى السجود (شامي) "قوله": اخفض: أشار إلى أنه يكفي أدنى الانحناء عن الركوع وإنه لا يلزمه تقريب جهته من الأرض بأقصى ما يمكنه فإن لم يخفض الإيماء للسجود عن الإيماء للركوع بأن جعلهما على حد سواء لا يصح صلواته لفقد السجود حقيقة وحكما مع القدرة (شامي ، مراقي) تنبيه: إذا كان قادرا على بعض القيام دون تمامه كيف يصنع؟ قال الفقيه أبو جعفر يؤمر بأن يقوم مقدار ما يقدر فإذا عجز قعد حتى إذا كان قادرا على أن يكبر قائما ولا يقدر على القيام للقراءة أو كان يقدر على القيام لبعض القراءة دون تمامها قالوا: يؤمر بأن يكبر قائما ويقرأ ما يقدر عليه قائما ثم يقعد إذا عجز (كفاية) "قوله": ولا يرفع: فإنه يكره تحريما لنهييه عليه الصلوة والسلام وهو يدل على كراهة التحريم عن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم عاد مريضا فراه يصلي على وسادة فأخذها فرمى بها فأخذ عودا ليصلي عليه فأخذه فرمى به وقال: صل على الأرض إن استطعت وإلا فأوم إيماء واجعل سجودك أخفض من ركوعك هذا محمول على ما إذا كان يحمل إلى وجهه شيئا يسجد عليه بخلاف ما إذا كان موضوعا على الأرض وكان يسجد عليه جازت صلواته فقد صح أن أم سلمة رضي الله عنها كانت تسجد على مرفقة (مخدة) موضوعة بين يديها لعله كانت بها ولم يمنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم من ذلك (شامي بالاختصار، فتح القدير) "قوله": استلقى: أراد بهذا أن نوض. "قوله": وجعل رجليه إلى القبلة: غير أنه ينصب ركبتيه لكراهة مد الرجل إلى القبلة ويرفع رأسه يسيرا ليصير وجهه إلى القبلة (در مختار)

فإن لم يستطع الإيماء برأسه آخر الصلاة ولا يومئ بعينه ولا بقلبه ولا بحاجبيه فإن قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام وجاز أن يصلي قاعدا يومئ إيماء فإن صلى الصحيح بعض صلاته قائما ثم حدث به مرض أتمها قاعدا يركع ويسجد أو يومئ إن لم يستطع الركوع والسجود أو مستلقيا إن لم يستطع القعود ومن صلى قاعدا يركع ويسجد لمرض ثم صح بني علي صلاته قائما

"قوله": أخر الصلوة: أعلم أن المسئلة على أربعة أوجه إن دام العجز ست صلوات وهو لا يعقل ، سقط عنه القضاء إجماعا ، وإن كان أقل من ذلك وهو يعقل قضى إجماعا وإن دام ست صلوات وهو يعقل أو أقل وهو لا يعقل ففيها اختلاف المشايخ ، فمنهم من قال يلزمه القضاء وهو اختيار صاحب الهداية ، ومنهم من قال: لا يلزمه وهو اختيار البزدوي الصغير فائدة: وفي البحر عن الفقيه ، مريض لا يمكنه الصلوة إلا بأصوات مثل (أوه) ونحوه يجب عليه أن يصلي ولو اعتقل لسانه يوما وليلة فصلى صلوة الأخرس ثم انطلق لسانه لا تلزمه الإعادة (طحطاوي) تنبيه: قوله أخر الصلوة في الهداية إشارة إلى أنه لا تسقط عنه الصلوة ، وإن كان العجز أكثر من يوم وليلة إذا كان مفقدا هو الصحيح ؛ لأنه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المغمى عليه قال ابن الهمام في فتح القدير: هو الصحيح احتراز عما صححه قاضي خان "أنه لا يلزمه القضاء إذا كثر" وإن كان يفهم مضمون الخطاب فجعله كالمغمى عليه وفي المحيط مثله واختار شيخ الإسلام وفخر الإسلام ، لأن مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب واستشهد قاضي خان بما جاء عن محمد "فمن قطعت يده من المرفقين ورجلاه من الساقين لا صلوة عليه" ودفع بأن ذلك في العجز المتيقن امتداده إلى الموت وكلامنا فيما إذا صح المريض بعد ذلك لا فيما إذا مات قبل القدرة على القضاء فلا يجب عليه ، ولا الإيضاء به كالمسافر والمريض إذا أفطرا في رمضان وماتا قبل الإقامة والصحة ومن تأمل تعليل الأصحاب في الأصول وسأى للمجتون يفيق في أثناء الشهر ولو ساعة يلزمه قضاء كل الشهر وكذا الذي جن أو أغمى عليه أكثر من صلوة يوم وليلة لا يقضي ، وفيما دونها يقضي القدح في ذهنه إيجاب القضاء على هذا المريض إلى يوم وليلة حتى يلزمه الإيضاء به إن قدر عليه بطريق ، وسقوطه إن زاد ثم رأيت عن بعض المشايخ "إن كانت الفرائض أكثر من يوم وليلة لا يجب عليه القضاء وإن كانت أقل وجب" قال في النبايع: وهو الصحيح . "قوله": ولا يؤمى بعينه : أي ومن عجز عن الإيماء برأسه لم يصح إيماءه بعينه ولا بقلبه ولا بحاجبيه ؛ لأن السجود تعلق بالرأس دون العين والحاجب والقلب ، فلا ينتقل إليها خلفه لأن الإبدال لا تنصب بالرأي (مراقي ، طحطاوي) "قوله": لم يلزمه القيام : فإن أومى قائما جاز ، كذا في المحيط وفي الفتاوى "إذا أراد أن يؤمى للركوع أومى قائما و يؤمى للسجود قاعدا والأفضل هو الإيماء قاعدا في الركوع والسجود (الجوهرية النيرة) "قوله": أتمها : وإن افتتح صلوته صحيحا وعرض له مرض فيها يتمها بما قدر أي إن قدر بالقعود فأتمها بالقعود ، وإن قدر بالاستلقاء ، هكذا بالركوع والسجود أو بالإيماء "قوله": بنى : أي من صلى قاعدا يركع ويسجد لمرض ثم صح بني علي صلوته قائما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله استقبال بناء على اختلافهم في الإقتداء يعني أن كل ما يجوز الإقتداء فيه يجوز بناء آخر الصلوة على أولها ، وما لا فلا ثم عند محمد لا يقتدي القائم بالقاعد فكذا لا يسبي في حق نفسه وعندهما القائم يقتدي بالقاعد فكذا يسبي في حق نفسه (هداية ، عناية)

فإن صلي بعض صلاته بإيماء ثم قدر علي الركوع والسجود إستأنف الصلوة ومن أغمي عليه خمس صلوات فما دونها قضاها إذا صح وإن فاتته بالإغماء أكثر من ذلك لم يقض .

باب سجود التلاوة

سجود التلاوة في القرآن أربعة عشر: في آخر الأعراف وفي الرعد والنحل وبني إسرائيل ومريم والأولى من الحج والفرقان والنمل و الم تتريل وص وحم السجدة و إذا السماء انشقت و اقرأ باسم ربك الذي خلق . والسجود واجب في هذه المواضع كلها على التالي والسامع سواء قصد سماع القرآن أو لم يقصد

"قوله": استأنف الصلوة : لأن اقتداء الراكع بالمؤمي لا يجوز عند علمائنا الثلاثة فكذا البناء لا يجوز لكن عند زفر يجوز اقتداء الراكع بالمؤمي فكذا البناء في حق نفسه (ما حصل من هداية و كفاية) "قوله": لم يقض : الأعداء أنواع ، "ممد جدا" كالصبا ، وتسقط به العبادات كلها و"قاصر جدا" كالنوم لا يسقط به شيء من العبادات "التردد بينهما" وهو الإغماء ، فإن امتد يلحق بالمتد جدا ، وإن لم يمتد يلحق بالقاصر جدا حتى يوجب القضاء وامتداده أن يزيد على يوم وليلة ؛ لأنه عند ذلك تدخل الفاتنة في حيز التكرار وفي إيجاب قضاء ذلك حرج ، وهو مرفوع بقوله تعالى: "وما جعل عليكم في الدين من حرج" والجنون كالإغماء على الأظهر ولو شرب الخمر فذهب عقله أكثر من يوم وليلة لا يسقط القضاء وإن أكل البنج (هنگ) فأغمي عليه قال محمد يسقط عنه القضاء متى كثر وقال أبو حنيفة يلزمه القضاء فمحمد اعتبر البنج بالإغماء و أبو حنيفة اعتبره بالخمر وإن أغمي عليه بسبب الفزع من آدمي أو سبع أكثر من يوم وليلة لا قضاء عليه بالإجماع (الجوهرية النيرة) "قوله": أكثر من ذلك: المعتبر عندهما في الزيادة على اليوم والليلة بالساعات وعند محمد بالأوقات أي من حيث الصلوات ، فإن لم تصر الصلوات ستا لا يسقط القضاء عنده وفائدة الخلاف أنه إذا أغمي عليه عند الضحوة ثم أفاق من الغد قبل الزوال بساعة فهذا أكثر من يوم وليلة من حيث الساعات فلا قضاء عليه عندهما وعند محمد عليه القضاء ؛ لأن الصلوات لم ترد على خمس و الله أعلم بالصواب (الجوهرية) "قوله": سجود التلاوة: إضافة الفعل إلى سببه أو إضافة الحكم إلى سببه لكن الحكم بمعنى المحكوم به لأن الحكم هو وجوب السجود لا السجود (شامي) "قوله": التلاوة: هي مصدر بمعنى (قرأ) وأما "تلا" بمعنى (تبع) فمصدره "التلو" كالعلو وتلو أيضا على وزن "هل" وإنما لم يذكر السماع ؛ لأن المختار أن السبب هو التلاوة فقط ، ولأن التلاوة سبب للسماع أيضا فكان ذكرها مشتملا على السماع من وجه فاكفى به (طحاي) "قوله": باب سجود التلاوة: شروطها شروط الصلوة حتى لا يجوز أدائها في الأوقات المكروهة إلا أن يقرأ في ذلك الوقت صرح به قاضي خان (فتاوى هندية) "قوله": والأولى في الحج: وأما الثانية فصلانية لاقتراحها بالركوع لأن السجدة متى قرنت بالركوع كانت عبارة عن السجدة الصلوتية كما في قوله تعالى: "واسجد واركعي" خلافا لشافعي وأحمد حيث اعتبرها كلا من سجدي الحج ولم يعتبرها سجدة سورة ص (شامي) "قوله": واجب: لأن آيات الوجوب على ثلاثة أقسام ، قسم فيه الأمر الصريح وقسم تضمن استتلاف الكفرة حيث أمروا به وقسم فيه حكاية امتثال الأنبياء به وكل من الامتثال والإقتداء ومخالفة الكفرة واجب إلا أن يدل دليل على عدم لزومه لكن دلالتها فيه ظنية فكان الثابت الوجوب لا الفرض .

وإذا تلا الإمام آية السجدة سجدها وسجد المأموم معه وإن تلا المأموم لم يلزم الإمام ولا المأموم وإن سمعوا وهم في الصلاة آية سجدة من رجل ليس معهم في الصلاة لم يسجدوها في الصلاة وسجدوها بعد الصلاة

"قوله": والسجود واجب: أي على التراخي عند محمد ورواية عن الإمام وهو المختار: لأن دليل الوجوب مطلق عن تعيين الوقت ومطلق الأمر لا يقتضي الفور فيجب في وقت غير معين ويتعين ذلك بتعيينه فعلا وإنما تضيق الوجوب في آخر عمره كما في سائر الواجبات الموسعة ولا يجب نية تعيين السجدة إن لم يكن في الصلوة لأنها صارت جزءا من الصلوة لا يقضي خارجها فتجب فورية فيها أي حالة القيام لأنه لو تلاها في ركوع أو سجود أو تشهد أو في القومة لا يلزمه سجود لأنه محجور عن القراءة في هذه الأماكن، وتصرف الحجور لاحكم له (طحطاوي) تنبيهه: في الأعراف سجدة واجبة عند قوله تعالى: "وله يسجدون" والرعد عند "قوله": "بالعدو والآصال" والنحل عند "قوله": "ويقولون ما يؤمرون" والإسراء عند "قوله": "يزيدهم خشوعا" ومريم عند "قوله": "خروا سجدا وبكيا" والحج عند "قوله": "إن الله يفعل ما يشاء" والفرقان عند "قوله": "وزادهم نفورا" والنمل عند "قوله": "رب العرش العظيم" وهذا على قراءة العامة بالتشديد، وعند "قوله": "أليسا اسجدوا" على قراءة الإمام الكسائي بالتخفيف والسجدة عند "قوله": "وهم لا يستكبرون" وص عند "قوله": "حسن مآب" هذا هو الأولى مما قال الزيلعي عند "قوله": "وأنا ب" وحم السجدة عند "قوله": "وهم لا يسنمون" عندنا، وعند الشافعي عند "قوله": "إن كنتم إياه تعبدون" وأخذناه احتياطا لاختلاف الصحابة ولأن التأخير لا يضر والنجم عند "قوله": "فاسجدوا لله واعبدوا" وانشقت عند "قوله": "لا يسجدون" وقرأ عند "قوله": "واسجد واقترب" (مراقي مختصرا) "قوله": على التالي والسماع: وهل يجب بقراءة تمام الآية أو أكثر من نصفها، اختلف فيه والأصح أنها يجب بقراءة لفظ السجدة مع حرف قبله وبعده (شامي) "قوله": قصد: السجدة واجبة على من سمع التلاوة العربية فهم أو لم يفهم قال ابن أمير الحاج: ينبغي أن يستثنى منه مثل الأعجمي الخالص الحديث العهد بالإسلام، فلا تجب عليه السجدة بتلاوة النظم القرآني ولا بسماعه إلا بعد العلم؛ لأن التكليف بما لا علم له به محال (طحطاوي مختصرا) فائدة: ولا تجب على حائض والنفساء والكافر والصبي والمجنون قرؤا أو سمعوا؛ لأنهم ليسوا أهلا لها وتجب على من سمعهم بسبب تلاوتهم إلا المجنون المطبق فلا تجب بتلاوته لعدم أهليته (درمختار) "قوله": فإذا تلا الإمام: سجد المأموم معه سواء سمعها منه أم لا، وسواء كان في صلوة الجهر أو المخافة، إلا أنه يستحب أن لا يقرأها في صلوة المخافة فإن سمعها رجل خارج الصلوة ثم دخل مع الإمام في تلك الركعة بعد سجود الإمام لم يجب عليه سجود ولو سمعها من الإمام أجنبي ليس معهم في الصلوة ولم يدخل معهم في الصلوة لزمه السجود؛ لأنه قد صح له السماع وهو ممن يصح منه السجود (الجوهرية النيرة بحذف) "قوله": لم يلزم: حاصله إذا تلا المؤتم آية السجدة لا تجب عليه ولا على من سمعها منه، سواء كان إماما أو المقتديس به بشرط أن يكونوا في صلوة المؤتم بخلاف الخارج عن صلوة المؤتم تجب عليه من سماع المؤتم (شامي بتصرف) "قوله": وسجدوها: سجدوا بعد الصلوة لتحقيق السبب وهو التلاوة الصحيحة وزوال المانع بفراغ الصلوة فتقضى خارجها إذ هي ليست صلوتية (مراقي، طحطاوي)

فإن سجدوها في الصلاة لم تجزئهم ولم تفسد صلاتهم ومن تلا آية سجدة خارج الصلاة فلم يسجدوها حتى دخل في الصلاة فتلاها وسجد لهما أجزأته السجدة عن التلاوتين. وإن تلاها في غير الصلاة فسجد لها ثم دخل في الصلاة فتلاها سجد لها ثانيا ولم تجزه السجدة الأولى ومن كرر تلاوة سجدة واحدة في مجلس واحد أجزأته سجدة واحدة ومن أراد السجود كبر ولم يرفع يديه وسجد ثم كبر ورفع رأسه ولا تشهد عليه ولا سلام.

"قوله": لم تجزئهم: أي لم تجز سجدة التلاوة بفعلها في الصلوة لمكان النهي فيعيدونها لتأدى بالكامل ، وإنما هي عنها لأنها أجنبية عن تلك الصلوة حيث لم تكن من قراءتها ولا يدخل في الصلوة ما هو أجنبي منها ولم تفسد صلواتهم لأنها من جنسها وزيادة سجدة واحدة لا تبطل التحريمة (طحطاوي) "قوله": أجزأته: كفته واحدة وهي الصلوة عن التلاوتين لقوقسا فتجعل الخارجية تبعاً لها حتى لو لم يسجد الصلوة لم يأت بالخارجية أيضاً لأنها أخذت حكم الصلوة فتسقط تبعاً لها ولكنه يأتى وسبق الخارجية عن الصلوة غير مانع من جعلها تبعاً لها لأن مبنى سجود التلاوة على التداخل هذا في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر يسجد للأول إذا فرغ من الصلوة لأن السابق لا يكون تبعاً للأحق ، ولأن المكان قد تبدل بالاشتغال بالصلوة فصار كما لو تبدل بعمل آخر ووجه الظاهر أن الدخول في الصلوة عمل قليل وبمثله لا يختلف المجلس وإذا تبدل المجلس بنحو أكل ومشى لزم سجدة واحدة وكذا إذا سجد في الصلوة ثم أعادها بعد سلامه يسجد أخرى في ظاهر الرواية (مراقي ، طحطاوي) "قوله": لم تجزئه: لأن الصلوة أقوى فلا تنوب الأولى عنها ولو تلا آية سجدة في الصلوة ثم سلم وأعاد تلك الآية فعليه أن يسجد أخرى وفي نوادر الصلوة لا يجب عليه أخرى 'ووفق أبو الليث بينهما فقال: إذا تكلم بعد السلام تجب سجدة أخرى ؛ لأن الكلام يقطع حكم المجلس وإن لم يتكلم لا يجب عليه أخرى هذا هو الصحيح ولو قرأ آية السجدة في الركعة فسجد ثم قام فأعادها في تلك الركعة ثانياً لم يلزمه أخرى بالإجماع وإن أعادها في الركعة الأخرى يلزمه ثانياً عند محمد وهو استحسان وعند أبي يوسف تكفيه الأولى وهو القياس (من الجوهرة) "قوله": ومن كرر: آية واحدة في مجلس واحد حيث تكفيه سجدة واحدة سواء كانت في ابتداء التلاوة أو أثنائها أو بعدها للتداخل لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرأها على أصحابه مراراً ويسجد مرة ولا فرق في المكرر بين أن يكون واحداً أو متعدداً كان سمع السجدة من رجل ثم سمع تلك الآية في ذلك المجلس من آخر ثم قرأها فيه فإنه يكفيه سجدة واحدة (مراقي ، طحطاوي). تنبيه: لا يندب تكرار السجدة إذا يكون المكرر آية واحدة في مجلس واحد بخلاف الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم لأنها نذبت كلما ذكر النبي صلى الله عليه وسلم (شامي) فأنده: ولا يتبدل مجلس السماع والتلاوة بزوايا البيت الصغير وأما الكبير كدار السلطان إذا تلا في دار منه ثم تلا في دار أخرى تلزمه سجدة أخرى وجزم به قاضيخان ولا يتبدل المجلس بزوايا المسجد ولو كان كبيراً لصحة الاقتداء والضابطة فيه أن كل موضع يصح الاقتداء فيه من يصلي في طرف منه يجعل كمكان واحد ولا يتكرر الوجوب بالانتقال منه في موضع إلى آخر إذا كررها فيه وما لا فلا (مراقي ، طحطاوي) "قوله": كبر ولم يرفع يديه: اعتباراً بسجدة الصلوة والتكبير فيها ليس بواجب ويقول في سجوده "سبحان ربي الأعلى" ثلاثاً هو المختار وبعض المتأخرين استحسنا أن يقول فيها "سبحان ربي الأعلى" "قوله" ولا تشهد عليه ولا سلام ؛ لأن ذلك بالتحليل وهو يستدعي التحريمة وهي منعدمة ، لأنه لا إحرام بل كتكبير السجود الصلوة للانتقال (الجوهرة)

باب صلاة المسافر

السفر الذي تتغير به الأحكام: أن يقصد الإنسان موطأ بينه وبين ذلك الموضع مسيرة ثلاثة أيام ولياليها بسير الإبل ومشى الأقدام ولا يعتبر ذلك بالسير في الماء

"قوله": المسافر: هو اسم فاعل من المسافرة بمعنى السفر كالكشف وزنا ومعنى لأنه يكشف عن أخلاق الرجال والسفر بفتحين اسم منه وجع أسفار والسفر في اللغة قطع المسافة وفي الشرع مسافرة مقدرة بسير مخصوص بنية والسفر على ثلاثة أقسام: سفر طاعة كالحج والجهاد وسفر مباح كالتجارة. وسفر معصية كقطع الطريق والأولان سببان للرخصة اتفاقاً وأما الأخير فكذلك عندنا خلافاً للمالك والشافعي وأحمد فأنهم قالوا: "سفر المعصية لا يفيد الرخصة" (مراقي، طحطاوي بحذف) "قوله": يتغير به الأحكام: وهي لزوم قصر الصلوة وإباحة الفطر وامتداد مدة المسح إلى ثلاثة أيام وسقوط وجوب الجمعة والعيدين والأضحية وحرمة الخروج على الحرة بغير محرم وغير ذلك (طحطاوي) "قوله": أيام: وقدر بالأيام دون المراحل والفراسخ وهو الأصح وروي عن الإمام: أنها مقدرة بثلاثة مراحل قال في الهداية: وهو قريب من الأول لأن المعتاد في السير كل يوم مرحلة وذكر الأيام دون الليالي لأن الليل ليس محلاً للسير بل للاستراحة (طحطاوي) "قوله": بسير الإبل ومشى الأقدام: لكن مع الاستراحات يعني أن يتزل المسافر للأكل والشرب وقضاء الضرورة والصلوة. ولاكثر النهار حكم كله فإذا خرج قاصداً محلاً وبكر في اليوم الأول وسار إلى وقت الزوال حتى بلغ المرحلة فتزل بها للاستراحة وبات بها ثم بكر في اليوم وسار إلى ما بعد الزوال وتزل ثم بكر في الثالث وسار إلى الزوال فبلغ المقصد قال شمس الأنمة السرخسي: الصحيح أنه مسافر (مراقي) "قوله": يقصد الإنسان: القصد هو الإرادة لما عزم عليه وإنما شرط القصد، فقال أن يقصد ولم يقل أن يسير لأنه لو طاف جميع الدنيا ولم يقصد مكاناً بعينه بينه وبينه مسيرة ثلاثة أيام لا يصير مسافراً وكذا القصد نفسه المجرد عن السير والسير المجرد عن القصد بل المعتبر اجتماعهما (الجوهرة النيرة) "قوله": ولا يعتبر ذلك بالسير في الماء: أي لا يعتبر السير في البر بالسير في البحر ولا السير في البحر بالسير في البر، وإنما يعتبر في كل موضع منهما ما يليق بحاله حتى لو كان موضع له طريقان أحدهما في الماء وهي تقطع في ثلاثة أيام إذا كانت الرياح مستوية والثاني في البر وهي تقطع في يومين فإنه إذا ذهب في طريق الماء يقصر وفي البر لا يقصر، ولو كان إذا سار في البر وصل في ثلاثة أيام وإذا سار في البحر وصل في يومين، قصر في البر ولا يقصر في البحر والمعتبر في البحر ثلاثة أيام في ريح مستوية كما يعتبر في الجبل ما يناسبه؛ لأنه يكون صعوداً وهبوطاً ومضيئاً ووعراً أي صعباً شاقاً فيكون مشى الإبل والأقدام فيه دون سيرهما في السهل (الجوهرة بتصرف) فائدة: ولا يعتبر أعجل السير وهو سير البريد أي البغل ولا أبطأ السير وهو مشى العجلة التي تجرها الدواب؛ فإن خير الأمور أوساؤها؛ وهو هنا سير الإبل والأقدام كما ذكرنا وأعلم أنه لو أسرع فوصل في يومين (أو يوم أو ساعات) إلى مكان مسافته ثلاثة أيام بالسير المعتاد قصر ولو لموضع طريقان أحدهما مدة السفر والآخر أقل، فإذا سار في الأول قصر وإذا سار في الثاني لا (در مختار شامي) تنبيه: مقدار السفر في قولنا اثنا عشر بريداً، كل بريد أربعة أميال وكل ثلاثة أميال فرسخ، فيكون ثمانية وأربعين ميلاً ويكون بالفراسخ ستة عشر لكن اختلف المشايخ في الفراسخ فقال بعضهم أحد وعشرون فرسخاً وقال آخرون ثمانية عشر وآخرون خمسة عشر وأعلم أن هذا الاختلاف في مقدار الفرسخ لا في مقدار السفر وأتعب على المبلغين الذين لا يعلمون الفرق بين الميل الفقهي والمروح و يفتون بثمانية وأربعين ميلاً وقد ذكرنا الفرق بين الميل الفقهي والميل المروج في زماننا=

وفرض المسافر عندنا: في كل صلاة رباعية ركعتان لا تجوز له الزيادة عليهما فإن صلى أربعا وقد قعد في الثانية مقدار التشهد أجزأته ركعتان عن فرضه وكانت الآخرين له نافلة وإن لم يقعد مقدار التشهد في الركعتين الأوليين بطلت صلاته ومن خرج مسافرا صلى ركعتين إذا فارق بيوت المصر ولا يزال على حكم السفر حتى ينوي الإقامة في بلد خمسة عشر يوما فصاعدا فيلزمه الإتمام

= في باب التيمم وهذا خلاصة ما قلت هنالك: $48 \times 2000 \div 1760 = 80$ - ٤ فرلانك ٥٤ ميل. ولهذا قال مفسر القرآن الشيخ محمد كرم شاه الأزهرى بهيروي رحمه الله: مقدار السفر أربعة وخمسون ميلا وقال العلامة محمود أحمد الرضوي رحمه الله شارح البخاري: مقداره سبعة وخمسون ميلا وقال الشاه أحمد رضا خان البريلوي رحمه الله تعالى: مقداره سبعة وخمسون ميلا ونصفه والاحتياط على قول الشاه أحمد رضا خان البريلوي رحمه الله تعالى: لأن في أقل مدة السفر لا يجوز القصر واعلم أن في زماننا القريب كان يحاسب بالميل، لكن اليوم يحاسب بكيلومتر فمقدار السفر حسب تقدير كيلومتر على قول الإمام الشاه أحمد رضا خان البريلوي رحمه الله تعالى ٥٣٧ متر - ٩٢ كيلومتر تقريبا (اثنا تسعون كيلومتر ونصفه) (الماخوذ من كفاية، فتاوى رضويه، ضياء القرآن، فيوض الباري شرح صحيح البخاري) "قوله": فرض المسافر: فيقصر المسافر العلمي الرباعي فلا قصر للثاني والثلاثي ولا للوتر، فإنه فرض عملي ولا في السنن فإن كان في حال نزول وقرار وأمن يأتي بالسنن وإن كان سائرا أو خائفا فلا يأتي بها وهو المختار وقصر الفرض الرباعي واجب فيكره الإتمام عندنا حتى روي عن أبي حنيفة رحمه الله أنه قال: من أتم الصلوة فقد أساء وخالف السنة (مراقي، شامي) "قوله": نافلة: ولكن يصير مسينا بتأخير السلام، وهذا إذا أحرم بركعتين وأما إذا نوى أربعا فهو على الاختلاف (من الجوهرة) "قوله": بطلت صلواته: لاختلاط النافلة بها قبل إكمال أركانها كما في الفجر، ولو أنه ترك القعدة هنا وقام إلى الثالثة فنوى الإقامة وأتمها أربعا فإنه تجوز صلواته ويتحول فرضه أربعا (الجوهرة) "قوله": إذا فارق: قال في شرح المنية: فلا يصير مسافرا قبل أن يفارق عمران ما خرج منه من الجانب الذي خرج، حتى لو كان ثم محلة منفصلة من المصر وقد كانت متصلة به لا يصير مسافرا ما لم يجاوزها ولو جاوز عمران من جهة خروجه وكان بجذائه محلة من الجانب الآخر يصير مسافرا إذا اعتبر جانب خروجه (شامي) ويشترط أن يكون قد جاوز أيضا ما اتصل من مقامه من فئانه كما يشترط مجاوزة ربضه وهو ما حول المدينة من بيوت ومساكن، فإنه في حكم المصر وكذا القرى المتصلة بربض المصر يشترط مجاوزتها في الصحيح قيدنا بالربض احتراز عن القرية المتصلة بالفناء فلا يشترط مجاوزتها واعلم أن الفناء هو المكان المعد لمصالح البلد كركض الدواب ودفن الموتى (مراقي، طحطاوي، نور الإيضاح) "قوله": ولا يزال: على حكم المسافر حتى يدخل وطنه الأصلي سواء دخله بنية الاجتياز أو دخله لقضاء حاجة: لأن مصره متعين للإقامة فلا يحتاج إلى نية أو ينوي الإقامة ولو في الصلوة سواء إذا كان في أولها أو وسطها أو آخرها أو كان منفردا أو مقتديا مدركا أو مسبقا أو كان عليه سجود سهو ونوى الإقامة قبل السلام والسجود أو بعدهما أما لو نوى بينهما فلا تصح نيته بالنسبة لهذه الصلوة فلا يتغير فرضها إلى الأربع ونية الإقامة سواء كانت حقيقة أو حكما، ولو دخل الحاج الشام وعزم أن لا يخرج إلا مع القافلة وعلم أن القافلة إنما تخرج بعد خمسة عشر يوما فهو مقيم حكما (شامي بتصرف)

وإن نوى الإقامة أقل من ذلك لم يتم ومن دخل بلدا ولم ينو أن يقيم فيه خمسة عشر يوما وإنما يقول غدا أخرج أو بعد غد أخرج حتى بقي على ذلك سنين صلى ركعتين وإذا دخل العسكر في أرض الحرب فنوا الإقامة بها خمسة عشر يوما لم يتموا الصلاة وإذا دخل المسافر في صلاة المقيم مع بقاء الوقت أتم الصلاة وإن دخل معه في فائتته لم تجز صلواته خلفه وإذا صلى المسافر بالمقيمين صلى ركعتين وسلم ثم أتم المقيمون صلاتهم ويستحب له إذا سلم أن يقول: أتموا صلاتكم فإنما قوم سفر وإذا دخل المسافر مصره أتم الصلاة وإن لم ينو الإقامة فيه.

"قوله": أقل: إن نوى أقل من نصف شهر أي خمسة عشر يوما أو نوى في مكان غير صالح للإقامة كنحو جزيرة أو في مفازة غير أهل الأخبية فقصر: لأنه لا اعتبار لنيته (در مختار بتصرف) "قوله": ولم ينو: أي ولو دخل مصرا على عزم أن يخرج غدا أو بعد غد ولم ينو مدة الإقامة حتى بقي على ذلك سنين قصر: لأن ابن عمر أقام بأذربيجان ستة أشهر وكان يقصر، وكذلك علقمة بن قيس أقام بخوارزم سنتين كان يقصر الصلوة وروي جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقام بتيوك عشرين يوما يقصر الصلوة (هداية، عناية بتصرف) "قوله": لم يتموا: ظاهر هذا ولو كانت الشوكة لهم: لأن حالهم مبطل عزيمتهم لأنهم يبين أن يغلبوا فيقروا، ويبين أن يغلبوا فيقروا، فلم يكن دار إقامة كالمفازة وهكذا لا يعتبر نية الإقامة والسفر من المتبع بل من الأصل بل الاعتبار بالنية للأصل أي الزوج والمولى والأمير والشيخ والمهتم والناظم الأعلى والمتبع أي الزوجة والعبد والجندي والمريد وطالب العلم (الجوهرية النيرة، مراقي الفلاح) "قوله": أتم الصلوة أربعا: لأنه صار مقيما في حق هذه الصلوة لكونه تبعا للإمام داخلا في ولايته، وإقامة الأصل توجب إقامة التبعية كالعبد والجندي، لكن لو أفسد صلواته بعد الإقتداء صلى ركعتين: لأنه مسافر على حاله وإنما كان يلزمه الإتمام لأجل التبعية وقد زال ذلك حين أفسد وهكذا إذا اقتدي المسافرون بمسافر فنوى الإمام الإقامة لزمه وإياهم جميعا الإتمام (كفاية، جوهرية) "قوله": في فائتة: إن دخل في فائتة لا يصح ولا يرد عليه إذا دخل مسافر في صلوة المقيم في الوقت ثم ذهب الوقت فإنما لم تفسد وقد وجد الإقتداء بعده: لأن الإتمام لزمه بالشروع مع الإمام في الوقت فالتحق بغيره من المقيمين (عناية) "قوله": لم تجز صلواته: لأن فرضه لا يتغير بعد الوقت لانقضاء السبب كما لا يتغير بنية الإقامة فيكون اقتداء المفترض بالمتفعل في حق القعدة إن كان الابتداء في الشفع الأول، وفي حق القراءة إن كان الإقتداء في الشفع الثاني (هداية بتصرف) "قوله": إذا صلى المسافر: صح اقتداء المقيم بالمسافر في الوقت وبعده، فإذا قام المقيم إلى الإتمام لا يقرأ ولا يسجد للسهو في الأصح: لأنه كاللاحق والقعدتان فرض عليه وقيل إن القعدة الأولى ليست فرضا عليه (در مختار) "قوله": ويستحب: لدفع توهم أنه سها، وأنه صلى الله عليه وسلم صلى بأهل مكة وهو مسافر وقال: أتموا صلواتكم فإنما قوم سفر أي مسافرون سفر جمع سافر كركب جمع راكب وصحب جمع صاحب و"قوله": إذا سلم: يعني التسليمين هو الصحيح (شامي، مراقي، الجوهرية)

ومن كان له وطن فانتقل عنه واستوطن غيره ثم سافر فدخل وطنه الأول لم يتم الصلاة. وإذا نوى المسافر أن يقيم بمكة ومنى خمسة عشر يوما لم يتم الصلاة. والجمع بين الصلوتين للمسافر يجوز فعلا ولا يجوز وقتا وتجوز الصلوة في سفينة قاعدا علي كل حال عند أبي حنيفة وعندهما لا تجوز الا بعذر. ومن فاتته صلاة في السفر قضاهما في الحضر ركعتين.

"قوله": واستوطن غيره : أي لو انتقل من البلد الذي تاهل به بأهله وتوطن ببلدة أخرى لا تبقى البلدة المنتقل عنها وطنا له ، ألا ترى أن مكة كانت وطنا لرسول الله صلى الله عليه وسلم ثم لما هاجر منها إلى المدينة بأهله وتوطن ثم انتقض وطنه بمكة حتى قال عليه السلام عام حجة الوداع: "أتموا صلواتكم يا أهل مكة فإننا قوم سفر" وأعلم أنه استحدث وطنا أهليا وأهله الأولون باقون في الوطن الأول فكل واحد منها وطن أصلي له (كفاية ، الجوهرية) تنبيه: وأعلم أن الأوطان ثلاثة ، وطن أهلي (أصلي) ووطن إقامة ، ووطن سكنى فالأهلي ما كان متاهلا فيه لا يبطل إلا بمثله ووطن الإقامة ما نوى أن يقيم فيه خمسة عشر يوما فصاعدا يبطل بالأهلي ومثله وبإنشاء سفر لثلاثة أيام ووطن السكنى ما نوى أن يقيم فيه أقل من خمسة عشر يوما وهو أضعف الأوطان يبطل بالكل (الجوهرية النيرة) "قوله": أن يقيم بمكة ومنى : أي ببلدتين كل واحدة أصل بنفسها وإذا كانت تابعة كقرية يجب على ساكنيها الجمعة تصح الإقامة بدخول أيها وكذا تصح إذا عيّن المبيت بواحدة من البلدتين ؛ لأن الإقامة تضاف محل المبيت ألا ترى أنك إذا قلت لشخص: أين تسكن ؟ يقول في محلة كذا وهو بالنهار يكون بالسوق وإن دخل موضع إقامة بالنهار أولا لا يكون مقيما حتى دخل المبيت (مراقبي ، طحطاوي بتصرف)

"قوله": والجمع : مثلا يؤخر الظهر أن يصلي في آخر الوقت والعصر في ابتداء وقته وهكذا المغرب والعشاء ، لكن لا يجوز أن يجمع صلوتين في وقت واحد. "قوله": إلا بعذر: كدوران الرأس وعدم القدرة على الخروج وهو الأظهر لحديث ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الصلوة في السفينة فقال: "صل فيها قائما إلا أن تخاف العرق وقال مثله لجعفر ؛ ولأن القيام ركن فلا يترك إلا بعذر محقق لا موهوم ودليل الإمام أقوى فيتبع ؛ لأن ابن سيرين قال: صلينا مع أنس في السفينة قعودا ولو شئنا لخرجنا إلى الشاطئ وهذا دليل لجواز الصلوة فيها مع إمكان الخروج منها وقال مجاهد صلينا مع جنادة رضي الله عنه في السفينة قعودا ، ولو شئنا لقمنا هذا دليل لجواز الصلوة قاعدا مع إمكان الصلوة من قيام وقال الزاهدي حديث ابن عمر وجعفر محمول على الندب فظهر قوة دليله (مراقبي ، طحطاوي) فائدة: يجوز النقل على الدابة مطلقا ولكن الفرائض والواجبات لا يجوز إلا بعذر. فإذا نزل من الدابة ولم يستطع أن يركب نفسه إلا بعناء لجموح الدابة أو العجز ولا يجد غيره معينا أن يركبه فهو معذور بالاتفاق فله جواز أن يصلي على الدابة ، وإن كان له معين للركوب ولو محرما لامرأة فهو معذور أيضا عند الإمام لأن قدرة الغير لا تعتبر عنده حتى لو كان مع أمه مثلا في شقي حمل وإذا نزل لم تقدر تركب وحدها جاز له أيضا أي فهو معذور لأن المرأة إذا لم تقدر على الركوب وحدها يلزم منه سقوط الحمل أو عقر الدابة أو موت المرأة فهو عذر راجع إليه كخوفه على نفسه أو ماله والأولى أن يعكس المثال فيقال لو كانت مع ابنها مثلا في شقي الحمل وإذا نزلت لم تقدر أن تترك وحدها جاز لها وإن كان ابنها يستطيع أن يركبها لكن قدرة الغير لا تعتبر عنده خلافا لهما. تنبيه: قال

الحدث الأعظم والفقير الأفخم مولانا نور الله بصير پوري رحمه الله تعالى ونور الله مرقده: "الصلوة جائزة في القطار (ريل) =

ومن فاتته صلاة في الحضر قضاها في السفر أربعا. والعاصي والمطيع في السفر في الرخصة سواء.

باب صلاة الجمعة

لا تصح الجمعة إلا بمصر جامع

=ولا ينتظر أن يبلغ الحطة وفي الطائرة أيضا ولا ينتظر أن يبلغ المطار" وبحت بحثا طويلا وذكر عليه الدلائل وينبغي أن يرجع إلى "الفتاوى النورية" وأذكر منها دليلا واحدا والنظم للشامي عن التارخانية عن المحيط "لو صلى على العجلة إن كان طرفها على الدابة وهي تسير تجوز في حالة العذر لا في غيرها وإن لم يكن طرفها على الدابة جازت وهذه المسألة مذكورة في قاضي خان وفتح القدير وتبيين الحقائق وبحر الرائق وهندية وتنوير الابصار وشامي بكلمات متقاربة ولهذا قال النظم للشامي وسوي التنوير في كلها ذكر إن العجلة كالسريسر وفي التنوير "وهو بمنزلة الصلوة علي السريسر" والأعداد التي ذكرت في الصلوة علي الدابة ومن أكثرها موجودة في القطار والطائرة "قوله": ومن فاتته: لأن القضاء بحسب الأداء يعني كل من وجب عليه أداء أربع قضى أربعا، ومن وجب عليه أداء ركعتين قضى ركعتين والمعتبر في ذلك آخر الوقت؛ لأنه المعتبر في السببية عند عدم الأداء في الوقت. قوله: "والعاصي والمطيع: وقال الشافعي سفر المعصية لا يفيد الرخصة لأنها تثبت تخفيفا فلا تتعلق بما يوجب التغليظ ولنا إطلاق النصوص ولأن نفس السفر ليس بمعصية وإنما المعصية ما يكون بعده أو يجاوره فصلح متعلق الرخصة (هداية) فأنه: السلطان إذا نوى السفر يصير مسافرا يقصر قال في شرح المنية قيل هذا إذا لم يكن في ولايته إما إذا طاف في ولايته فلا يقصر والأصح أنه لا فرق لأن النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين قصرُوا حين سافروا من المدينة إلى مكة ومراد القائل لا يقصر هو ما صرح به في البرازية من أنه إذا خرج لتفحص أحوال الرعية وقصد الرجوع متى حصل مقصوده ولم يقصد مسيرة سفر حتى إنه في الرجوع يقصر لو كان من مدة سفر ولا اعتبار لمن علل بأن جميع الولايات بمنزلة مصره لأن هذا تعليل في مقابلة النص مع عدم الرواية عن أحد من الأئمة الثلاثة" قوله: "الجمعة: فرض عين يكفر جاحدا لثبوتها بالدليل القطعي وهو قوله تعالى: يا أيها الذين آمنوا إذا نودى، الآية، وبالسنة والاجماع وهي فرض مستقل أكد من الظهر وليست بدلا عنه (درمختار) قوله: "الجمعة: بتثليث الميم وسكونها سميت جمعة لاجتماع الناس فيها، وقيل لأن كمال الخلاق جمع فيه وقيل لأن خلق آدم عليه السلام جمع فيه قال في فتح الباري وهذا أصح الأقوال وقيل لأن أول اجتماع آدم وحواء عليهما السلام بالأرض كان فيه وقيل لأن الله تعالى يجمع فيه بين العباد والرحمة ويقال له عيد المؤمنين ويوم المزيد لثرائد الخيرات فيه وفيه تجتمع الأرواح وتزار القبور ويؤمن الميت من عذاب القبر ومن مات فيه أو في ليلة آمن منه ولا تسجر فيه جهنم وفيه يزور أهل الجنة ربه عز وجل وفيه تقوم الساعة. قوله: "مصر: والمصر قيل في تعريفه وهو ما لا يسع أكبر مساجده أهله المكلفين بما لظهور التواني في تنفيذ الأحكام. لكن ظاهر المذهب ما قيل في شرح المنية، والحد الصحيح ما اختاره صاحب الهداية إنه الذي له أمير وقاض ينفذ الأحكام ويقيم الحدود وتزييف صدر الشريعة له عند اعتذاره عن صاحب الوقاية حيث اختار الحد المتقدم بظهور التواني في الأحكام مزيف بأن المراد القدر علي أقامتها وليس المراد تنفيذ جميع الأحكام بالفعل إذا الجمعة أقيمت في عهد أظلم الناس وهو الحجاج وأنه ما كان ينفذ جميع الأحكام بل المراد والله أعلم اقتدار علي ذلك. (در مختار، شامي بتصرف)

أو في مصلى مصر ولا تجوز في القرى ولا تجوز إقامتها إلا بالسلطان أو من أمره السلطان ومن شرائطها: الوقت فتصح في وقت الظهر ولا تصح بعده ومن شرائطها الخطبة قبل الصلاة يخطب الإمام خطبتين يفصل بينهما بقعدة ويخطب قائماً على طهارة فإن اقتصر على ذكر الله تعالى جاز عند أبي حنيفة وقالوا: لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة

تنبيه: البلاد التي في أيدي الكفار بلاد الإسلام لا بلاد الحرب لأنهم لم يظهروا فيها حكم الكفر بل القضاة والولاة مسلمون يطيعونهم عن ضرورة أو بدونها وكل مصر وإن من جهتهم يجوز له إقامة الجمع والأعياد والحدود وتقليد القضاة لاستيلاء المسلم عليهم فلو كان الولاة كفاراً يجوز للمسلمين إقامة الجمعة ويصير القاضي قاضياً بتراخي المسلمين ويجب عليهم أن يلتزموا وأما مسلماً (شامي) "قوله": ولا تجوز في القرى: إنما ذكره مع أنه يستفاد من قوله صلى الله عليه وسلم السابق نفياً للمذهب الشافعي رحمه الله عليه فإنه لا يشترط المصر بل يجوز عنده في كل موضع إقامة يسكن فيها أربعون رجلاً أحراراً وبه قال أحمد وقال مالك تقام بأقل من أربعين (حاشية هداية) "قوله": ولا تجوز: لأنها تقام بجمع عظيم وقد تقع المنازعة في التقدم والتقديم وقد تقع في غيره فلا بد منه تنميماً لأمرها وإن لم يكن السلطان يكون إقامتها لمن أمره كالقاضي والأمر والخطباء (هداية مع حاشية) "قوله": ومن شرائطها الوقت: لو خرج الوقت وهو فيها استقبل الظهر ولا يبنى الظهر على الجمعة لأنهما مختلفان وعند مالك يبنى، ولنا أنهما صلوتان يجهر في أحدهما بالقراءة ولا يجهر في الأخرى فلا يجوز بناء أحدهما على الآخر كالفجر والظهر، واعترض فيه أن الوقت سبب لا شرط وأنه لا بد منه في سائر الصلوات والجواب أنه سبب للوجوب وشرط لصحة المؤدى وشرطيته للجمعة ليست كشرطيته لغيرها فإنه بخروج الوقت لا تبقى صحة للجمعة لا أداء ولا قضاء بخلاف غيرها سعدية (شامي، الجوهرة) "قوله": الخطبة قبل الصلوة: والأحسن أن يقال الخطبة في الوقت إذ لا تنصيص فيه على اشتراط كونها في الوقت، ولو خطب قبل الوقت وصلى فيه لم تصح لأن للخطبة شرطين أحدهما أن تكون بعد الزوال والثاني بحضرة الرجال، ولو خطب بعد الصلوة أو قبل الزوال لا تجوز الجمعة (من الشامي، الجوهرة) "قوله": يخطب الإمام: خطبتين خفيفتين وتكره زيادتهما على قدر سورة من طوال المفصل والأحب أن يبدأ أي قبل الخطبة الأولى بالتعوذ سراً ثم بحمد الله تعالى والثناء عليه والشهادتين والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم والعظة والتذكير والقراءة قال في التحسيس: الثانية كالأولى إلا أنه يدعو للمسلمين مكان الوعظ قال في البحر وظاهره أنه يسن قراءة آية فيها كالأولى لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرأ القرآن في خطبة لا تخلو عن سورة أو آية (شامي بتصرف) "قوله": يفصل بينهما: بقعدة بقدر ثلاث آيات على المذهب وتاركها مسي وعند الطحاوي مقدار ما يحسن موضع جلوسه من المنبر، وهذا القعدة عندنا بلا استراحة وليست بشرط وعند الشافعي شرط حتى لا يكتفى عنده بالخطبة الواحدة (در مختار، الجوهرة) "قوله": فإن اقتصر: لأن المأمور به في آية "فاسعوا" مطلق الذكر الشامل للقليل والكثير والمأثور عنه لا يكون بياناً لعدم الإجمال في لفظ الذكر فالزيادة عليها نسخ وما روي عثمان أنه لما صعد المنبر أول جمعة ولي قال: الحمد لله فارتج عليه بالبناء للمفعول وتخفيف الحميم أي اغلق فزل وصلى وكان بمحض من علماء الصحابة ولم ينكر عليه أحد فدل على أن هذا المقدار كاف هذا عند أبي حنيفة وقالوا لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة وهو مقدار ثلاث آيات عند الكرخي وقيل مقدار التشهد من قوله صلى الله عليه وسلم "التحيات لله إلى قوله عبده ورسوله".

وإن خطب قاعدا أو على غير طهارة جاز ويكره ومن شرائطها: الجماعة وأقلهم عند أبي حنيفة ثلاثة سوى الإمام وقال أبو يوسف ومحمد: اثنان سوى الإمام ويجهر الإمام بالقراءة في الركعتين وليس فيهما قراءة سورة بعينها. ولا تجب الجمعة على مسافر ولا امرأة ولا مريض ولا عبد ولا أعمى فإن حضروا وصلوا مع الناس أجزاءهم عن فرض الوقت. ويجوز للمسافر والعبد والمريض ونحوهم أن يؤم في الجمعة. ومن صلى الظهر في منزله يوم الجمعة قبل صلاة الإمام ولا عذر له كره له ذلك وجازت صلاته

"قوله": جاز ويكره: حصول المقصود وهو الذكر والوعظ إلا أنه يكره لما فيه من الفصل بينهما وبين الصلوة وعند أبي يوسف لا تجوز الخطبة بدون الطهارة لأنها بمنزلة الصلوة حتى لا تجوز قبل الوقت قلنا ليست كالصلوة لأنها تزدي مستدبر القبلة ولا يفسدها الكلام وكذا لو خطب مضطجعا أجزئه حصول المقصود (الجوهرة النيرة) "قوله": الجماعة: لأن الجمعة مأخوذة منها ولأن العشاء اجتمعوا على أنها لا تصح من المفرد واحتنفوا في تقدير الجماعة وأفتوا ثلاثة رجال ولو غير الثلاثة الذين حضروا الخطبة سوى الإمام بالنص "فاسمعوا إلى ذكر الله هذا عند أبي حنيفة ورجح سائر حنوف دليله. وقيد الثلاثة بالرجال احتراز عن النساء والصبيان فإن الجمعة لا تصح بهم وحدهم لعدم صلاحيتهم لإمامة فيها بخلاف الرجال أطلق فيشمل العبيد والمسافرين والأعمى والخرس لصلاحيتهم للإمامة في الجمعة. وكل أحد أو لمن هو مثلهم في الأعمى والأخرس فصلحا أن يقتديا بمن فوقهما مراقي. درمختار. شامي. "قوله": ولا تجب الجمعة على المسافرين: لأنه لا ينفق المشقة بأذانيها لأنه ينقطع بانتظار الإمام عن سفره فسقطت عنه كالصوم ولا امرأة لأنه منهية عن الخروج ومشغولة بخدمة الزوج ولا مريض لعجزه عن ذلك. وأما الممرض (المعالج والحافظ) فالأصح أنه إن بقي المريض ضائعا بخروجه لم تجب عليه ولا عبد لأنه مشغول بخدمة مولاه فإذا أذن له مولاه وحيت عليه. وقال بعضهم بخير وهل تجب على المكاتب قال بعضهم نعم. وقال بعضهم لا. والأصح الوجوب. وكذا معتق البعض في حال سعيته كالمكاتب. وأما المأذون فلا تجب عليه كذا في الفتاوى ولا على أعمى ولو وجد قائدا عند أبي حنيفة وعندهما إذا وجد قائدا. وجبت عليه لأن قدرة الغير معتبرة عندهما لا عنده (الجوهرة بزيادة) "قوله": يجوز للعبد: وقال زفر لا يجزيه لأنه لا فرض عليه فأشبه الصبي والمرأة ولنا إن هذه رخصة فإذا حضروا يقع فرضا على ما بينا إما الصبي فمسلوب الأهلية والمرأة لا يصلح لإمامة الرجال وتنعقد بالمسافر والعبد والمريض الجمعة لأهم صلحوا للإمامة فيصلحون للاقتداء بطريق الأولى (هداية بتصرف) "قوله": لا عذر له: يمنع عن حضور الجمعة لو صلى الظهر قبل صلاة الجمعة انعقد ظهره لوجود وقت الأصل في حق الكافة وهو الظهر ولكنه لما أمر بالجمعة حرم الله عليه الظهر وكان انعقاده موقوفاً فإن مشى إلى الجمعة وكان الإمام فيها وقت انفصاله عن داره لم يتمها أو أقيمت بعد ما سعي إليها بطل ظهره أي وصفه وصار نفلا وكذا المعذور فلا فرق بينه وبين غيره في إن السعي مبطل وإنما الفرق من جهة حرمة أداء الظهر قبلها وعدمها (مراقي. طحطاوي)

فإن بدا له أن يحضر الجمعة فتوجه إليها بطلت صلاة الظهر عند أبي حنيفة بالسعي وقاله أبو يوسف ومحمد: لا تبطل حتى يدخل مع الإمام. ويكره أن يصلي المَعْدُورون الظهر بجماعة يوم الجمعة وكذلك أهل السجن. ومن أدرك الإمام يوم الجمعة صلى معه ما أدرك وبني عليها الجمعة وإن أدركه في التشهد أو في سجود السهو بني عليها الجمعة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد: إن أدرك معه أكثر الركعة الثانية بني عليها الجمعة وإن أدرك أقلها بني عليها الظهر

"قوله بطلت: فإن صلى الجمعة أجزأته وإن لم يصلها أعاد الظهر والعبد والمريض والمسافر وغيرهم سواء في الانتقاض بالسعي كذا في المصنف وهذا إذا سعى إليها والإمام في الصلوة أو قبل أن يصلي أما إذا سعى إليها وقد صلاها الإمام لا يبطل ظهره وفي النهاية إذا سعى قبل أن يصلها الإمام إلا أنه لا يرجو إدراكها لبعد المسافة لم يبطل ظهره عند العراقيين ويبطل عند البخاريين وهو الصحيح (الجوهرة) "قوله لا تبطل: فيه إشارة إلى أن الإتمام ليس بشرط لارتفاع الظهر عندهما وذكر شيخ الإسلام أن على "قولهم" لا يرتفع ظهره ما لم يؤد الجمعة كلها وهذا خلاف ما في القدوري والهداية حيث قالوا: لا تبطل حتى يدخل مع الإمام ولم يقلوا حتى يكملها مع الإمام (الجوهرة) "قوله ويكره تنزيها: أي يستحب له تأخير الظهر عن الجمعة فإنه يكره صلواتها منفردا قبل الجمعة في الصحيح وهذا لا ينافي بقولهم من إن ذلك لا يكره اتفاقا لحمل الكراهة المنفية على التحريم وما هنا على التنزيه لأنها في مقابلة المستحب (من مراقبي وطحاوي) "قوله أو في سجود: السهو ولو في تشهد على القول بفعله في الجمعة والمختار عند المتأخرين أن لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين لتوهم الزيادة من الجهال وليس المرام عدم جوازه بل الأولى تركه كيلا يقع الناس في فتنه وقوله بني عليها الجمعة فهو مخير في القراءة إن شاء جهر وإن شاء خافت (شامي) "قوله وقال محمد: إن أدرك معه ركوع الركعة الثانية بني عليها الجمعة وإن أدرك فيما بعد ذلك بني عليها الظهر لأنه جمعة من وجه وظهر من وجه لقوات بعض الشرائط في حقه فيصلح أربع اعتبارا للظهر ويقعد لا محالة على رأس الركعتين اعتبارا للجمعة ويقرأ في الأخيرين لاحتمال النسيئة ولهما أنه مذرك للجمعة في هذه الحالة حتى تشترط له نية الجمعة وهي ركعتان ولا وجه لما ذكر لأنهما مختلفان لا يبنى أحدهما على تحريم الآخر كذا في الهداية (شامي) "قوله وإذا خرج: هذا عند الإمام وقال أبو يوسف ومحمد لا بأس بالكلام إذا خرج قبل أن يخطب وإذا نزل قبل أن يكبر واختلفا في جلوسه إذا سكنت فعند أبي يوسف يباح وعند محمد لا يباح وقوله فلا صلوة سواء كانت قضاء فائتة أو صلوة جنازة أو سجدة تلاوة أو مندورة أو تطوع إلا إذا تذكر الفائتة وهو صاحب الترتيب فيجوز له وقت الخطبة من غير كراهة. "قوله ولا كلام: لأن الكلام قديم طبع فيؤدي إلى الإخلال بفرض استماع الخطبة وهكذا لا يجوز الكلام للإمام إلا بخير والأصل كل ما حرم في الصلوة حرم في الخطبة كما كل شرب وكلام (كفاية، طحاوي، شامي) تنبيه: يكره رد السلام وتشميت العاطس وعن أبي يوسف لا يكره الرد لأنه فرض قلنا ذاك إذا كان السلام مأذونا فيه شرعا وليس كذلك في حالة الخطبة بل يرتكب بسلامه إثمًا لأنه به يشغل خاطر السامع عن الفرض ولأن رد السلام يمكن تحصيله في كل وقت بخلاف سماع الخطبة وعلى هذا الوجه الثاني فرع بعضهم قول أبي حنيفة إنه لا يصلي النبي صلى الله عليه وسلم ذكره في الخطبة وعن أبي يوسف ينبغي أن يصلي في نفسه لأن ذلك مما لا يشغله عن سماع الخطبة فكان إحراز للفضيلتين وهو الصواب (فتح القدير)

وإذا خرج الإمام على المنبر يوم الجمعة ترك الناس الصلاة والكلام حتى يفرغ من خطبته وقال لا بأس بأن يتكلم ما لم يبدأ بالخطبة. وإذا أذن المؤذنون يوم الجمعة الأذان الأول ترك الناس البيع والشراء وتوجهوا إلى صلاة الجمعة. فإذا صعد الإمام المنبر جلس وأذن المؤذنون بين يدي المنبر ثم يخطب الإمام فإذا فرغ من خطبته أقاموا الصلاة.

"قوله": ترك الناس: البيع والشراء وكل شيء يؤدي إلى الاشتغال عن السعي إليها أو بخل به واختلفوا في المراد بالأذان الأول قيل الأول باعتبار المشروعة وهو الذي بين يدي المنبر لأنه الذي كان أولا في زمنه عليه الصلاة والسلام وزمن أبي بكر وعمر حتى أحدث عثمان الأذان الثاني على الزوراء حين كثر الناس. والأصح أنه الأول باعتبار الوقت وهو الذي يكون على المنارة بعد الزوال. والزوراء بالمد اسم موضع في المدينة (شامي. مراقي) بقول الخنسي أن الأذان الأول باعتبار الوقت في زمن الصحابة يؤذن قبل الثاني مقدارا أن يجيء المصلون في المسجد لاسماع الخطبة وإن الخطبة تكون في زمنهم واحدة ولكن في زماننا يؤذن الأذان الأول قبل الثاني زمانا طويلا وبعد الأذان الأول يقرؤون الأسفار ويخطب الخطيب في لسانه خطبة طويلة وبعده تكون وقفة للسنن وبعده يخطب خطبة ثانية بالعربية لهذا ينبغي للعلماء أن يدبروا في هذه المسئلة لأن الفتوى على الأذان الأولى يصير سبب لتأثير المصلين فينبغي أن يؤذن الأولى عشرين دقيقة قبل الأذان الثاني أو يلاحظ الوقت هذا المقدار والله أعلم بالصواب. "قوله": جلس: هذا الجلوس عند الأذان والجلوس بين الخطبتين خفيفا سنتان متوارثتان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه كما إن القيام حال الخطبة سنة أيضا ثبت كل ذلك من فعل النبي صلى الله عليه وسلم على ما هو مخرج في الصحيحين وكتب المسانيد ولا يكره الكلام الديني في هاتين الجلستين لا من الخطيب ولا من غيره (عمدة الرعاية) "قوله": وإذا فرغ: لأنه توجد عليهم فعل الصلوة ويتطوع بعد الجمعة بأربع ركعات قبلها بأربع ركعات لا يسلم إلا في آخرهن وعن أبي يوسف بعدها يسكن أربع ركعات وقيل ركعتين ثم أربع ويقول في الأربع التي قبل الجمعة أصلي سنة الجمعة ولا يقول أصلي سنة الظهر ركعة الأربع التي بعدها أيضا كما يقول في الفرض أصلي الجمعة ولا يقول فرض الظهر لأن السنن تابعة للفرائض والله أعلم (الجوهرة النيرة) فائدة: إن السنة أن يستقبل السامعون الخطيب بوجوههم سواء كانوا إمامه أو يمينه أو يساره لكن الرسم الآن أنهم يستقبلون القنيسة ولا يؤمرون بتركه لما يلحقهم من الخرج بتسوية الصفوف بعد الخطبة على ما قال السرخسي وهذا أحسن كما في الخطب ويجوز بين الجلوس محبتا أو متربعا أو غير ذلك مما تسر له كذا في جامع المضمرات (عمدة الرعاية) تنبيه: السلطان شرط لصحة الجمعة ولو متغلبا ولو كان ذلك المتغلب امرأة والمراد من المتغلب من التغلب من فقد فيه شروط الإمامة وإن رضى عنه الغد كالعبد وغير القريش والمرأة كما في زماننا أن الجاهلين من القوم والعلماء يهينون بالحدوث المال من النصارى والروسيين بواسطة ليسييا راضية على المرأة التي تخاطب بالرجال بغير الحجاب تلاقي الرجال على حدة لا يكون عندهما أين ذهبت عقول العلماء ففسق أين ذهب النظام المصطفى "تعجب عجباً شديداً كيف صار المولوي أسير ذوانب في نظرس. وأعلم أن المرأة لا تكون سلطاناً إلا تغلباً فيجوز أمرها بإقامتها. يكون السلطان أو نائبه أي مأموره بإقامة الجمعة ولا خفاء في أن من فوض إليه أمر عامة في مصر له إقامتها وإن لم يفوضها السلطان إليه صريحاً أي كل من أقام الجمعة ولا مانعة له من السلطان فهو مأموره.

باب صلاة العيدين

يستحب في يوم الفطر: أن يطعم الإنسان شيئاً قبل الخروج إلى المصلى ويغتسل ويتطيب ويلبس أحسن ثيابه ويتوجه إلى المصلى

"قوله": العيد ين: تنية عيد وأصله عود قلبت الواو ياء لكونها بعد كسرة وسمي به لأن الله فيه عوائد الإحسان ولعوده بالسرور غالباً أو تفاؤلاً ويستعمل في كل يوم مسرة ولذا قيل "عيد وعيد وعيد صرن مجتمعة" وجه الحبيب ويوم العيد والجمعة وعن ابن عباس أنه قرأ: اليوم أكملت لكم دينكم الآية وعنده يهودي قال لو نزلت هذه الآية علينا لاتخذناها عيداً فقال ابن عباس فإنما نزلت في يوم عيدين في يوم جمعة ويوم عرفة رواه الترمذي والمسلمون يفرحون ويسررون ويوم ولادة النبي صلى الله عليه وسلم فيقولون هذا "عيد ميلاد النبي صلى الله عليه وسلم" والذين لا يفرحون بل يستلون في الغم هم يعترضون عليه من أين جاء عيد ميلاد النبي صلى الله عليه وسلم ولا عيد في الإسلام إلا الفطر والأضحى وهم لا يعلمون أن الجمعة والعرفة عيد بقول الصحابي ولقاء الحبيب والجمعة أيضاً بقول الفقيه لأنه نقل من قول الشاعر . وهم يعترضون ويقولون إذا كان هذا يوم ولادته ويوم وفاته فلا يجوز في هذا اليوم إظهار الفرح والسرور لأنه يوم الحزن أيضاً فقال السيوطي في جوابه ما ثبت إظهار الهم في يوم الهم بل يصبر لكن ثبت إظهار الفرح في يوم السرور كالوليمة ثبت بقوله "أو لم ولو بشاة" وقد أمر الشرع بالعقيقة عند الولادة وهي إظهار شكر وفرح بالمولود ولم يأمر عند الموت بذبح ولا بغيره بل هي عن النياحة وإظهار الجزع فدللت قواعد الشرعية على إظهار الفرح دون الحزن ويقول الحنفي نيناحي يرزق في قبره ويصلي بل البرزخ أعلى في كل الأمور من الحياة الظاهرة لقوله تعالى: "وللاخرة خير لك من الأولى" ولم يهمل ونحزن . ويقول الحنفي: شهر رمضان أولى من الشهور ويوم الجمعة أولى من الأيام وليلة القدر أولى من الليالي ولكن ساعة ولادة النبي صلى الله عليه وسلم أولى على جميع الساعات والشهور والأيام وكما هو الإجماع على تفضيل ما ضم الأعضاء الشريفة حتى على الكعبة المنيفة وأن الخلاف فيما عداه ونقل عن أبي عجيل الحنبلي أن تلك البقعة أفضل من العرش وصرح الفاكهاني بتفضيلها على السموات (درمختار . مشكوة . مرقاة . الحاوي للفتاوى مع تصرف) "قوله": أن يطعم: عن انس قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يغدو يوم الفطر حتى يأكل تمرات ويأكلهن وتر (رواه البخاري) "قوله": ويغتسل: وعدا المصنف الغسل سابقاً من السنن وإنما سماه هنا مستحباً لاشتغال السنة على المستحب لأن إطلاق اسم المستحب على السنة وعكسه جائز ولهذا أطلق في الهداية اسم المستحب على الغسل ثم قال فيسن فيه وفي القهستاني أيضاً إن هذا الأمر مندوب قبل الصلوة ومن آدابها لا من آداب اليوم (شامي بتصرف) "قوله": ويلبس: أحسن ثيابه ولو غير أبيض فقد روى البيهقي أنه عليه الصلوة والسلام كان يلبس يوم العيد بردة حمراء وفي الفتح الحلة الحمراء عبارة من ثوبين من اليمن فيهما خطوط جمر وخضر لا ألواناً حمراء بحت فلا يعارض ذلك حديث النهي عن لبس الأحمر . وهكذا النبي صلى الله عليه وسلم يلبس في الأعياد حبة من صوف أو فلك "وفلك جانوريست كذا از پوست آن پوستين سازند وآن پوستين نيكو نرين پوستينها ميباشد" (شامي . هداية مع حاشية) "قوله": ويستحب: ذكر المصنف ثلاثاً والبواقي وهي السواك وإخراج صدقة الفطر والبيكير وهو سرعة الانتباه والإبكار وهو المسارعة إلى المصلى وصلوة الفجر في مسجد حبه والخروج ماشياً والرجوع في طريق أخرى لأن مكان القرية تشهد لصاحبها وفي هذا تكثير الشهود وتكثير الثواب (من الجوهرة)

ولا يكبر في طريق المصلى عند أبي حنيفة وعندهما يكبر. ولا يتنقل في المصلى قبل صلاة العيد فإذا حلت الصلاة من ارتفاع الشمس دخل وقتها إلى الزوال فإذا زالت الشمس خرج وقتها. ويصلي الإمام بالناس ركعتين: يكبر في الأولى تكبيرة الافتتاح وثلاثا بعدها ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة معها ثم يكبر تكبيرة يركع بها ثم يستدئ في الركعة الثانية بالقراءة فإذا فرغ من القراءة كبر ثلاث تكبيرات وكبر تكبيرة رابعة يركع بها ويرفع يديه في تكبيرات العيدين ثم يخطب بعد الصلاة خطبتين يعلم الناس فيها صدقة الفطر وأحكامها.

"قوله": ولا يكبر: يعني جهرا أما سرا فمسحوب وهذا في عيد الفطر لأن الأصل في التثاء الإخفاء وعندهما يكبر جهرا ويقطع التكبير إذا انتهى إلى المصلى (الجوهرة) "قوله": ولا يتنقل: وغامة المشايخ على كراهة التفل قبلها في المصلى والبيت وبعدها في المصلى خاصة لما في كتب الستة عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم خرج فصلى بهم العيد ثم وصل قبلها ولا بعدها وهذا النفي بعد الصلوة محمول عليه في المصلى لما روى ابن ماجة عن أبي سعيد الخدري قال "كان رسول الله لا يصلي قبل العيد شيئا فإذا رجع إلى منزله صلى ركعتين" (فتح القدير بحذف) "قوله": فإذا حلت: أي حل وقتها من الحلول وفي النهاية من الحل لأن الصلوة قبل ارتفاع الشمس كانت حراما "قوله": إلى الزوال: أي قبل نصف النهار وكان عليه السلام يصلي العيد والشمس على قدر رمح أو رمحين ، وخروج الوقت في أثناء الصلوة يفسدها كاجمعة (الجوهرة) "قوله": ثلاثا بعدها: أي بعد التثاء أيضا وهو مذهب ابن مسعود وروى عن ابن عباس أنه تكبر في الأولى سبعا وفي الثانية ستا ويسكت بعد كل تكبير مقدار ثلاث تكبيرات ، في رواية عن أبي حنيفة لنالا يشبهه على البعد عن الإمام ولا يسن ذكر ولا بأس بأن يقول سبحان الله والحمد لله ولا اله إلا الله والله أكبر قال في المبسوط هذا التقدير ليس بلازم لأن المقصود منه إزالة الاشتباه عن القوم وهو يختلف بكثرة الزحام وقلته (مراقي ، طحطاوي) "قوله": ثم يبتدأ: أي بسواي ندبا بين القراءتين بأن يكبر في الركعة الثانية بعد القراءة لتكون قراءتها تالية لقراءة الركعة الأولى أما لو كبر في الثانية قبل القراءة أيضا كما يقول ابن عباس يكون التكبير فاصلا بين القراءتين وهذا الحكم على الاستحباب لأنه لو كبر في أول كل ركعة جاز لأن الخلاف في الأولوية (شامي بتصرف) تنبيه: أعلم أن تكبيرتي الركوع في صلوة العيد من الواجبات حتى يجب السهو بتركها ساهيا ولو انتهى رجل إلى الإمام في الركوع في العيد فإنه يكبر للافتتاح قاسما فإن أمكنه أن يأتي بالتكبيرات ويدرك الركوع فيفعل ويكبر على رأي نفسه وإن لم يمكنه ركع (الجوهرة) "قوله": خطبتين: بذلت ورد النقل المستفيض والخطبة ليست بواجبة لأن الصلوة تتقدم عليها ولو كانت شرطا لتقدمت على الصلوة كاجمعة وهي سنية فان تركها كان مسيئا وإن خطب قبل الصلوة أجزاء مع الإساءة ولا تعود بعد الصلوة كذا في النهاية (الجوهرة) "قوله": وأحكامها: وهي خمسة على من تجب ومن ومتى وكيف وما تجب ، أما على من تجب فعلى الحر المسلم المالك لثمنه وأما من تجب للفقراء والمساكين وأما متى تجب فبطلوع الفجر من يسوم الفطر وأما كم تجب فنصف صاع من بر أو صاع من تمر أو صاع من شعير وأما بما تجب فمن أربعة أشياء من الخنطة والشعير والتمر والزبيب وما سوى هذا الأشياء فلا يجوز إلا بالقيمة (الجوهرة)

ومن فاتته صلاة العيد مع الإمام لم يقضها. فإن غم الهلال على الناس وشهدوا عند الإمام برؤية الهلال بعد الزوال صلى العيد من الغد فإن حدث عذر منع الناس من الصلاة في اليوم الثاني لم يصلها بعده. ويستحب في يوم الأضحى: أن يغتسل ويتطيب ويؤخر الأكل حتى يفرغ من الصلاة ويتوجه إلى المصلى وهو يكبر. ويصلي الأضحى ركعتين كصلاة الفطر ويخطب بعدها خطبتين يعلم الناس فيهما الأضحى وتكبيرات التشريق فإن حدث عذر منع الناس من الصلاة في يوم الأضحى صلاها من الغد وبعد الغد ولا يصلها بعد ذلك. وتكبير التشريق أوله عقيب صلاة الفجر من يوم عرفة.

"قوله": ومن فاتته: أي صلى الإمام وهو لم يدركه وفاتت عنه لم يقضها وله أن يصلي ركعتين أو أربعاً كصلوة الضحى في سائر الأيام. وفي المحيط أحب أن يصلي أربع ركعات لما روي عن ابن مسعود أنه قال "من فاتته صلاة العيد صلى أربع ركعات يقرأ في الركعة الأولى "سبح اسم ربك الأعلى" وفي الثانية "والشمس وضحاها" وفي الثالثة "والليل إذا يغشى" وفي الرابعة "والضحى" وروى في ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم وعدا جميلاً وثواباً جزيلاً (كفاية) "قوله": فإن غم الهلال: التقيد بالهلال ليس بشرط بل لو حصل عذر مانع كالمرط وشبهه فإنه يصلها من الغد لأنه تأخر للعذر ولكنه إن تركها في اليوم الأول غير عذر حتى زالت الشمس لم يصلها في الغد كذا في الكرخي (الجوهرة) "قوله": لم يصلها بعده: لأن الأصل فيها أن لا تنقص كالجسعة إلا أنا تركناه بالحديث. وقد ورد بالتأخير إلى اليوم الثاني عند العذر والعذر غم الهلال وشهدوا بعد الزوال أو صلوا في غيم فظهر أنها كانت بعد الزوال (هداية - مراقي) "قوله": يؤخر الأكل: استحباباً فإن قدم لا بكرة في المختار لأنه كان لا يطعم في يوم الأضحى حتى يرجع فيأكل من أضحيته وأن الأخبار عن الصحابة تواترت في منع الصبيان عن الأكل والأطفال عن الرضاع غداة الأضحى (مراقي الفلاح - شامي) "قوله": وهو يكبر: جهراً اتفاقاً في الطريق. قيل وفي المصلى وعليه عمل الناس اليوم وفي رواية لا يقطع ما لم يفتح الإمام الصلاة لأنه وقت التكبير فيكبر عقب الصلاة جهراً ولا يسن في البيت وإلا فهو ذكر مشروع في كل مكان (شامي) "قوله": ولا يصلها بعد ذلك: لأنها مؤقتة بوقت الأضحى فتقيد بأيامها لكنه يسيء في التأخير بغير عذر لمخالفة المنقول قال الكرخي إذا تركها غير عذر صنوها في اليوم الثاني وأساء وإفان لم يصلها في اليوم الثاني صلها في اليوم الثالث فإن لم يصلها فيه سقطت سواء كان لعذر أو لغير عذر إلا أنه مسيء في التأخير بغير عذر (الجوهرة) "قوله": التشريق: وهو في اللغة تقديم اللحم باللقان في الشمس وقد جرت عادة العرب بتشريق لحوم الأضاحي في اليوم الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر فسميت هذه الثلاثة أيام تشريق (طحاووي) "قوله": أوله: لا خلاف بين أصحابنا في البداية أنها عقيب صلاة الفجر من يوم عرفة وإنما الخلاف في النهاية فعند أبي حنيفة آخره عقيب صلاة العصر من يوم النحر وعندهما عقيب صلاة العصر من آخر أيام التشريق. فعنده يكبر عقيب ثمان صلوات وعندهما عقيب ثلاث وعشرين صلاة واختلفوا في حكم تكبير التشريق هل هو سنة أو واجب؟ قال الترمذاني: سنة وفي الإيضاح: واجب وأصله قوله تعالى: "واذكروا الله في أيام معدودات" قيل هي أيام التشريق وأما الأيام المعلومات فهي عشر ذي الحجة.

وآخره عقيب صلاة العصر من يوم النحر عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق. والتكبير عقيب الصلوات المفروضة وهو أن يقول: الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله والله أكبر الله أكبر والله الحمد.

باب صلاة الكسوف: إذا انكسفت الشمس صلى الإمام بالناس ركعتين

"قوله": من آخر أيام التشريق: والفتوى على "قولهما" كذا في المصنف فإن قيل التكبير على قول أبي حنيفة يوم قبل أيام التشريق فكيف يكون تكبير التشريق عنده؟ قيل في جوابه إنه سمي بذلك لقربة من أيام التشريق. ونسب إذا قرب من الشيء سمي باسمه وأيام التشريق ثلاثة وأيام النحر ثلاثة ويمضي بمضي أربعة أيام فالعشر نحر لا غير والثالث عشر تشريق لا غير واليومان بينهما نحر وتشريق (الجوهرة النيرة) "قوله": عقيب صلوات المفروضات: هذا على الإطلاق إنما هو على "قولهما": لأن عندهما التكبير تبع للسكينة فيؤتى به كل من يصلي المكتوبة، وأما عند أبي حنيفة لا تكبير إلا على الرجال الأحرار المكلفين المقيمين في الأمصار إذا صلوا مكتوبة بجماعة من صلوة هذه الأيام وعلى من يصلي معهم بطريق التبعية "قوله": المفروضات: يحتز من الوتر وصلوة العيد ويكبر عقيب صلوة الجمعة: لأنها مفروضة وفي الحنابلة: التكبير إنما يؤدي بشرائط خمسة على قول أبي حنيفة يجب على أهل الأمصار دون الرساتيق وعلى المقيمين دون المسافرين إلا إذا اقتدوا بالمقيم في المصر وجب عليهم على سبيل المتابعة وعلى من صلى بجماعة لا من صلى وحده وعلى الرجال دون النساء وإن صلين بجماعة إلا إذا اقتدين برجل ونوى إمامتهن. وفي الصلوات الخمس دون النوافل والسنن والوتر والعيد (الجوهرة النيرة) "قوله": والتكبير: وأصله أن جبرائيل عليه السلام لما جاء بالفداء خاف العجلة على إبراهيم عليه السلام فقال الله أكبر الله أكبر فلما رآه إبراهيم عليه السلام قال لا إله إلا الله والله أكبر فلما علم إسماعيل عليه السلام الفداء قال الله أكبر والله الحمد كذا ذكره الفقهاء ولم يثبت عند المحدثين أي هذه القصة لم تثبت عندهم أما التكبير على الصفة المذكورة فقد رواه ابن أبي شيبة بسند جيد عن ابن مسعود (شامي) تنبيه: "التعريف" ليس بشيء وهو أن يجتمع الناس يوم عرفة في بعض المواضع تشبيها بالواقفين بعرفة ليس بشيء. لأن الوقوف عبادة مختصة بمكان مخصوص فلا يكون عبادة دونه كسائر المناسك واختلف في كراهيته فقال في الكفاية: ليس بشيء أي لا يتعلق به الثواب. وعن أبي يوسف ومحمد في غير رواية الأصول أنه لا يكره لما روي عن ابن عباس أنه فعل ذلك بالبصرة ولكننا نقول إن ذلك ما كان للتشبيه بل كان للدعاء إلا ترى أن من طاف حول المسجد سوى الكعبة يخشى عليه الكفر حتى لو اجتمعوا لشرف ذلك اليوم جاز وفي الشامي أن الصحيح الكراهة كما في الدر بل في البحر أن ما في غاية البيان إنما تحريمه وفي النهر أن عباراتهم ناطقة بترجيح الكراهة وشذوذ غيره. "قوله": الكسوف: مصدر اللازم. والكسف مصدر متعدي يقال كسفت الشمس بالكاف والحاء أي الخسوف للشمس والقمر وقيل هما فيهما سواء وقيل لف ونشر مرتب والأشهر في السنة الفقهاء تخصيص الكسوف بالشمس والخسوف بالقمر. وادعى الجوهري أنه الإفصح (درمختار. شامي) "قوله": ركعتين: بيان لأقلها وإن شاء أربعة أو أكثر كل ركعة بتسليمة أو كل أربع والأربع أفضل (درمختار. شامي)

كهينة النافلة في كل ركعة ركوع واحد ويطول القراءة فيهما ويخفي عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: يجهر ثم يدعو بعدها حتى تنجلي الشمس. ويصلي بالناس الإمام الذي يصلي بهم الجمعة فإن لم يجمع صلاها الناس فرادى. وليس في خسوف القمر جماعة وإنما يصلي كل واحد بنفسه وليس في الكسوف خطبة.

باب الاستسقاء: قال أبو حنيفة رحمه الله عليه: ليس في الاستسقاء صلاة مسنونة في جماعة

"قوله": كهينة النافلة: أي بركوع واحد في غير وقت مكروه، وقال الأئمة الثلاثة في كل ركعة ركوعان، واحتج على ذلك بحديث عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى صلاة الكسوف ركعتين بأربع ركوعات وأربع سجعات ولنا حديث عبد الله بن عمر و نعمان بن بشير وأبي بكر و سمرة بن جندب بالفاظ مختلفة: أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى في كسوف الشمس ركعتين كأطول صلاة كان يصليها فانجلت الشمس مع فراغه منها فإذا تعارضت الروايتان كان الترجيح لرواية ابن عمر وأيضاً الحال أكشف على الرجال بنسبة النساء لقرهم (عناية) "قوله": ويطول القراءة في الركعتين: لأن النبي صلى الله عليه وسلم قام في الأولى بقدر البقرة وفي الثانية بقدر آل عمران، والمعنى أنه يقرأ في الأولى الفاتحة وسورة البقرة إن كان يحفظها أو ما يعدها من غيرها إن لم يحفظها، وفي الثانية بآل عمران أو ما يعدها ويجوز تطويل القراءة وتخفيف الدعاء، وتطويل الدعاء وتخفيف القراءة، فإذا خفف أحدهما طول الآخر: لأن المستحب أن يبقى على الخشوع والخوف إلى انجلاء الشمس فأى ذلك فعل فقد وجد (الجوهرة) "قوله": ويخفي: لأنها صلاة النهار وليس من شرطها الجماعة كالظهر، وقال الصحاحان يجهر فيها بالقراءة لأنه يجمع لها الجماعات كالعيد وعن محمد روايتان إحداهما مثل قول أبي حنيفة والثانية مثل قول أبي يوسف (الجوهرة) "قوله": حتى تنجلي الشمس: المراد كمال الانجلاء لا ابتدائه، ثم الإمام في الدعاء بالخيار إن شاء جلس مستقبل القبلة ودعا وإن شاء قام ودعا وإن شاء استقبل الناس بوجهه ودعا ويؤمن القوم قال الحلواني وهذا أحسن، كذا في النهاية (الجوهرة النيرة) "قوله": الإمام: وحاله أنها تصح بالجماعة ويسدونها والمستحب الأول لكن إذا صليت بجماعة لا يقيمها إلا السلطان أو مأذونه أي إمام الجمعة (شامي) "قوله": وليس في خسوف القمر جماعة: أي صلوا فرادى فرادى: لأن القمر خسف مراراً في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينقل إلينا أنه جمع الناس له (طحطاوي) "قوله": وليس في الكسوف: خطبة عندنا بلا خلاف وما ورد من خطبته عليه الصلوة والسلام يوم مات ابنه إبراهيم وكسفت الشمس فأنما كان للرد على من قال أنها كسفت لموته لا لأنها مشروعة له ولذا خطب عليه الصلوة والسلام بعد الانجلاء ولو كانت سنة له خطب قبله كالصلوة والدعاء (شامي بحذف) "قوله": الاستسقاء: هو لغة طلب السقي وإعطاء ما يشربه والاسم السقي بالضم وشرعا طلب إنزال المطر بكيفية مخصوصة عند شدة الحاجة بأن يحبس المطر ولم يكن لهم أودية و أنهار يشربون منها ويسقون مواشيهم وزروعهم، أو كان ذلك إلا أنه لا يكفي فإذا كان كافياً لا يستسقى كما في المحيط (شامي) "قوله": قال أبو حنيفة: الصلوة في الاستسقاء من غير جماعة وقال محمد يصلي الإمام أو نائبه ركعتين كما في الجمعة ثم يخطب أي يسن له ذلك، والأصح أن أبا يوسف مع محمد والخلاف في السننية لا في أصل المشروعية: لأن الأحاديث لما اختلفت في الصلوة بالجماعة وعدمها على وجه لا يصح به إثبات السننية لم يقل أبو حنيفة بسنيتها ولا يلزم منها.

فإن صلى الناس وحداً جاز وإنما الاستسقاء الدعاء والاستغفار. وقال أبو يوسف و محمد:
يصلى الإمام بالناس ركعتين يجهر فيهما بالقراءة ثم يخطب ويستقبل القبلة بالدعاء ويقلب
الإمام رداءه ولا يقلب القوم أرديتهم ولا يحضر أهل الذمة الاستسقاء.

باب قيام شهر رمضان: يستحب أن يجتمع الناس في شهر رمضان بعد العشاء

"قوله": بأنها بدعة: كما نقله عنه بعض المتعصين بل هو قائل بالجواز. والظاهر أن المراد به الندب والاستحباب لقوله
في الهداية قلنا إنه فعله مرة وتركه أخرى فلم يكن سنة (مؤكد) لأن السنة ما واطب عليه والفعل مرة مع الترك أخرى يفيد
الندب (شامي) "قوله": يصلى الإمام عندهما: قال الحلواني يخرج الناس إلى الاستسقاء مشاة لا على ظهور الدواب في
ثياب خلق أو غسيلة أو مرقعة متدليلين خاضعين ناكسي رؤوسهم في كل يوم يقدمون الصدقة قبل الخروج (الجوهرة)
"قوله": ويستقبل القبلة بالدعاء: رافعا يديه لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يرفع يديه الرفع البالغ بحيث يرى
بياض إبطيه إلا في الاستسقاء وعنه أنه قال "إن الله حيي يستحي إذا رفع العبد يديه أن يردهما صفرا" يعني فارغتين
خائبتين ثم السنة في كل دعاء لسؤال شيء وتحصيله أن يجعل بطون كفيه نحو السماء. ولرفع بلاء كالقحط يجعل بطنهما إلى
الأرض ويقول في دعائه: "اللهم اسقنا غيثا مطرا مغيثا منقذا من شدة هيبلا ينقصه شينا أو ينمي الحيوان من غير ضرر
مرينا محمود العاقبة، والهنئ النافع ظاهرا والمري النافع باطنا مريعا بضم الميم والفتح آتيا بالريع وهي الزيادة من المراجعة وهي
الخصب غدقا كثير الماء والخير أو قطرة كبار محلا يكسر اللام ساترا بالأفق لعمومته أو للأرض بالنبات كجل الفرس سحا
بفتح السين وتشديد الحاء شديد الوقع بالأرض طبعا أي يطبق الأرض دائما إلى انتهاء الحاجة (من مراقي، طحطاوي)
"قوله": ويقلب الإمام رداءه: تفاؤلا يعني اللهم قلب حالنا من الحرب إلى الخصب كما قلبت ردائي وصفة التقلب إن
كان الرداء مربعا أن يجعل أعلاه أسفله وأسفله أعلاه. وإن أكن مدورا بأن كان حبة أن يجعل الأيمن الأيسر والأيسر الأيمن
(عناية) "قوله": ولا يحضر: لأن الناس يخرجون للدعاء "وما دعاء الكافرين إلا في ضلال" وقد أمر النبي صلى الله عليه
وسلم بتباعدهم فقال "أنا بري من كل مسلم مع مشرك" ولأن اجتماعهم مع الكفر يوجب نزول اللعنة عليهم فلا يجوز
إخراجهم عند طلب الرحمة (الجوهرة) فأنه: ينبغي لأهل المدينة أن يجتمعوا للاستسقاء في المسجد النبوي على صاحبها الصلوة
والسلام وهذا أمر جلي إذ لا يستغاث وتستزل الرحمة في مدينة المنورة بغير حضرته ومشاهدته في حادثة للمسلمين "وما
أرسلناك إلا رحمة للعالمين" وهو المشفع في المذنبين فيتوسل إليه بصاحبيه ويتوسل بالجميع إلى الله تعالى وذكر بعض العارفين أن
الأدب في التوسل أن يتوسل بالصالحين إلى الرسول الأكرم صلى الله عليه وسلم ثم به إلى حضرة الحق جل جلاله وتعاضمت
إسمائه: فإن مراعاة الوساطة مدار قضاء الحاجات (مراقى الفلاح طحطاوي) "قوله": قيام شهر رمضان: أي للتراويح
والتراويح جمع ترويجة سميت الأربع بها للاستراحة بعدها، وإنما أخرها عن النوافل لكثرة شعبها واختصاصها عنها بأدائها بجماعة
وأحكام آخر (شامي) "قوله": أن يجتمع الناس: وفي الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها أنه صلى الله عليه وسلم
صلى في المسجد فصلى بصلوته ناس ثم صلى من القابلة فكثرت الناس ثم اجتمعوا من الثالثة فلم يخرج إليهم فلما أصبح قال قد
رأيت الذي صنعتكم فلم يمنعني من الخروج إليكم إلا أني خشيت أن تفرض عليكم

فيصلي بهم إمامهم خمس ترويجات في كل ترويجة تسليمتان ويجلس بين كل ترويجتين مقدار ترويجة

= وذلك في رمضان وفي الموطأ عن يزيد بن رومان قال كان الناس يقومون في زمن عمر بن الخطاب بثلاث وعشرين ركعة وروى البيهقي في المعرفة عن السائب بن يزيد قال كنا نقوم في زمن عمر بن الخطاب بعشرين ركعة والوتر قال النسوي في الخلاصة إسناده صحيح وفي الموطأ رواية بإحدى عشرة وجع بينهما بأنه وقع أولا ثم استقر الأمر على العشرين فإنه المتوارث وخرج عمر بن الخطاب ليلة في رمضان إلى المسجد فإذا الناس أوزاع متفرقون يصلي الرجل لنفسه ويصلي الرجل فجمعهم إلى أبي بن كعب ثم خرج ليلة أخرى والناس يصلون بصلاة قارئهم فقال عمر "نعمت البدعة هذه". وأعلم أن التراويح سنة. ولا ينافي قول المصنف "أما مستحبة" كما فهمد في الهداية عند. لأنه إنما قال "يستحب أن يجتمع الناس وهو يدل على أن الاجتماع مستحب وليس فيه دلالة على أن التراويح مستحبة وحكى غير واحد الإجماع على سنيها (فتح القدير، شامي بحذف) تنبيه: صلاة التراويح بالجماعة سنة كفاية وأصل التراويح سنة عين فلو تركها واحد كره، بخلاف صلواتها بالجماعة فإنها سنة كفاية فلو تركها الكل أساء وأما لو تخلف عنها رجل من أفراد الناس وصلى في بيته فقد ترك الفضيلة. وإن صلى أحد في البيت بالجماعة لم ينالوا فضل جماعة المسجد وقيل إن الجماعة فيها سنة عين فمن صلاها وحده أساء وإن صليت في المسجد وبد كان بقي ظهير الدين وقيل تستحب في البيت إلا لفقيه عظيم يقتدى به فيكون حضوره ترغيب غيره والصحيح قول الجمهور أنها سنة كفاية (شامي بحذف) فائدة: التراويح سنة للرجال والنساء بالإجماع لا اعتداد بقول الروافض أنها سنة للرجال فقط أو أنها ليست بسنة أصلا كما هو المشهور عنهم لأنهم أهل بدعة يتبعون أهوانهم لا يعولون على كتاب الله ولا على سنة رسوله وينكرون الأحاديث الصحيحة (شامي بتصرف) "قوله": خمس ترويجات: أي عشرون ركعة والحكمة في عدد هذا العدد مساواة المكمل بالكسر وهي السنن للمكمل بالفتح وهي الفرائض الاعتقادية أي فرائض أوقات الخمسة وهي سبع عشرة ركعات، والعمليّة أي الوتر هي ثلاث ركعات (طحطاوي بزيادة) "قوله": في كل ترويجة تسليمتان: وفي خمس ترويجات عشر تسليمات فلو فعلها بتسليمة فإن قعد لكل شفع صحت بكراهة إن تعمد وهذا هو الصحيح. ولم ينعقد ثابت عن شفع واحد (درمختار، شامي) "قوله": يجلس: قيل ينبغي أن يقبل وينتظر بين الترويجتين لأنه استدرك عادة أهل الحرمين وأهل المدينة كانوا يصلون بدل ذلك أربع ركعات فرادى وأهل مكة يطوفون بينهما أسبوعا وصلون ركعتي أطراف إلا أنه روى البيهقي بإسناد صحيح أنهم كانوا يقومون على عهد عمر ونحن لا نمنع أحدا من التنفل ما شاء وإنما الكلام في القدر المستحب بجماعة وأهل كل بلدة بالخيار يسبحون أو يهللون أو ينتظرون سكوتا أو يصلون أربعاً فرادى وإنما استحب الانتظار لأن التراويح مأخوذ من الراحة فيفعل ذلك تخفيفاً بمعنى الاسم وكذا هو المتوارث وقال القهستاني فيقال ثلاث مرات "سبحان ذي الملك والملكوت. سبحان ذي العزة والعظمة والقدرة والكبرياء والجبروت سبحان الملك الحي الذي لا يموت سيوح قدوس رب الملائكة والروح لا إله إلا الله نستغفر الله نسالئك الجنة ونعوذ بك من النار (فتح القدير، شامي) الانشاد: وقتها فيه أقوال ثلاثة الأول أن وقتها الليل كله قبل العشاء وبعده وقبل الوتر وبعده لأنها قيام الليل قال في البحر ولم أر من صححه إلخ الثاني إنه ما بين العشاء والوتر هذا هو المأثور المتوارث الثالث ما مشي عليه الشرنبلالي وغيره أنه بعده صلاة العشاء ويصح تقديم الوتر على التراويح وتأخيرها عنها أي لو فاتها بعضها وقام الإمام إلى الوتر أوتر معد ثم صلى ما فات (شامي بتصرف)

ثم يوتر بهم ولا يصلى الوتر بجماعة في غير شهر رمضان.

باب صلاة الخوف

إذا اشتد الخوف جعل الإمام الناس طائفتين

"قوله": ولا يصلى: لأنه لم يفعله الصحابة بجماعة في غير شهر رمضان وأما في رمضان فهي بجماعة أفضل من أدائها في منزله لأن عمر كان يؤمهم في الوتر وفي النوازل يجوز الوتر بجماعة في غير رمضان ومعنى قول الشيخ ولا يصلى الوتر في جماعة يعني به الكراهة لا نفي الجواز وفي النبايع إذا صلى الوتر مع الإمام في غير رمضان يجزيه ولا يستحب ذلك والله أعلم (الجوهرة) الفائدة المفيدة: سن ختم القرآن فيها مرة في الشهر على الصحيح ومرتين فضيلة وثلاثاً أفضل قال الزيلعي ومنهم من استحسب الختم في ليلة السابع والعشرين وجاء أن ينالوا ليلة القدر لأن الأخبار تظاهرت عليها وقال الحسن عن أبي حنيفة يقرأ في كل ركعة عشر آيات ونحوها وهو الصحيح لأن السنة الختم فيها مرة وهو يحصل بذلك مع التخفيف لأن عدد الركعات في الشهر ستمائة ركعة وعدد آي القرآن ستة آلاف آية وشي وأعلم ينبغي أن يقرأ في بعض الركعات زائداً على عشر آيات ليحصل الختم في ليلة السابع والعشرين وعن أبي حنيفة أنه كان يختم في رمضان إحدى وستين ختمة في كل يوم ختمة وفي كل ليلة ختمة وفي كل التراويح ختمة وصلى بالقرآن في ركعتين وصلى الفجر وصلى الفجر بوضو العشاء أربعين سنة (شامي، مراقي) "قوله": التوجه: وإن مل القوم بختم القرآن قرأ بقدر ما لا يؤدي إلى تفيرهم أي قرأ قدر ما لا يشغل عليهم وفي الحيط الأفضل في زماننا أن يقرأ بما لا يؤدي إلى تفير القوم عن الجماعة لأن تكثير القوم أفضل من تطويل القراءة وبه يفتى وفي المجتبى عن الإمام لو قرأ ثلاثاً قصاراً أو آية طويلة في الفرض فقد أحسن ولم يسي فما ظنك بالتراويح؟ وفي فضائل رمضان الزاهدي أفتى أبو الفضل الكرمانى والوبري أنه إذا قرأ في التراويح الفاتحة وآية أو آيتين بقدر ثلاث آيات قصار لا يكره ومن لم يكن عالماً بأهل زمانه فهو جاهل " (مراقي، درمختار، شامي) تتمه: يكره للمقتدي أن يقعد في التراويح فإذا أراد الإمام أن يركع يقوم لأن فيه إظهار التكاسل في الصلوة والتشبه بالمنافقين لكن إذا لم يكن لكسل بل لضعف أو نحوه لا يكره وكذا إذا غلبه النوم يكره له أن يصلى بل ينصرف حتى يستيقظ (شامي بحذف) التذويب: فاتته ترويجة أو ترويحان وقام الإمام إلى الوتر يوتر مع الإمام ثم يقضي ما فاتته وإذا لم يصل الفرض معه قيل لا يتبعه فيها ولا في الوتر وكذا إذا لم يصل معه التراويح لا يتبعه في الوتر والصحيح أنه يجوز أن يتبعه في ذلك كله حتى لو دخل بعده ما صلى الإمام الفرض وشرع في التراويح فإنه يصلى الفرض أو لا وحده ثم يتابعه فيها (صفيري) "قوله": الخوف: مناسبتة أن كلا من صلوتي الاستسقاء والخوف شرع لعارض خوف إلا إنه في الأول سماوي وهو انقطاع المطر فلذا قدم وهنا اختياري وهو الجهاد الناشئ عن الكفر وهي جائزة بعد النبي صلى الله عليه وسلم عندهما خلافاً لابي يوسف له إنما شرعت بخلاف القياس لإحراز فضيلة الصلوة خلف النبي صلى الله عليه وسلم وهذا المعنى انعدم بعده ولهما إن الصحابة أقاموها بعده عليه الصلوة والسلام (شامي) "قوله": إذا اشتد الخوف: أشار إلى أنه يشترط أن يكون قريباً منهم فلو بعيداً لم تجز ولو صلوا على ظن حضوره بأن رأوا سواد أو غباراً فظهر غير ذلك أعادوا (شامي، درمختار) "قوله": جعل الإمام: إذا تنازع القوم في الصلوة خلف إمام واحد فيجعلهم الطائفتين وإلا فالأفضل أن يصلى الإمام بطائفة ويسلمون "الإمام والقوم" ويذهبون إلى جهة العدو ثم تأتي الطائفة الأخرى فيأمر رجلاً منهم ليصلى بهم (شامي)

طائفة في وجه العدو وطائفة خلفه فيصلي بهذه الطائفة ركعة وسجدتين فإذا رفع رأسه من السجدة الثانية مضت هذه الطائفة إلى وجه العدو وجاءت تلك الطائفة فيصلي بهم الإمام ركعة وسجدتين وتشهد وسلم ولم يسلموا وذهبوا إلى وجه العدو وجاءت الطائفة الأولى فصلوا وحدانا ركعة وسجدتين بغير قراءة وتشهدوا وسلموا ومضوا إلى وجه العدو وجاءت الطائفة الأخرى فصلوا ركعة وسجدتين بقراءة وتشهدوا وسلموا فإن كان الإمام مقميا صلى بالطائفة الأولى ركعتين وبالثانية ركعتين ويصلي بالطائفة الأولى ركعتين من المغرب وبالثانية ركعة. ولا يقاتلون في حال الصلاة فإن فعلوا ذلك بطلت صلاتهم وإن اشتد الخوف صلوا ركبانا وحدانا يؤمون بالركوع والسجود إلى أي جهة شاءوا إذا لم يقدرُوا على التوجه إلى القبلة.

"قوله": مضت: هذه الطائفة مشاة فإن ركبوا ومشوا لغير جهة الاصطفاف بمقابلة العدو بطلت (مراقى) **"قوله":** وجاءت: الطائفة الأخرى إن شاء والتؤدي الصلوة في مكان واحد وإن شاء وصلوا ما بقي في مكائهم لقراغ الإمام ويقضون بقراءة لأنهم مسبوقون لأن النبي صلى الله عليه وسلم صلى صلوة الخوف على هذه الصفة وقد ورد في صلوة الخوف روايات كثيرة وأصحها ست عشرة رواية مختلفة وصلها النبي صلى الله عليه وسلم أربعاً وعشرين مرة في أربع، ذات الرقاع، ووطن نخل، وعسفان، وذو قرد وكل ذلك جائز والأولى والأقرب من ظاهر القرآن هو الوجه الذي ذكرناه (مراقى، طحطاوي) **"قوله":** ركعتين من المغرب: لأن الشفع شرط لصحة شطرها أي لتجزئها بين الطائفتين لأن تنصيف الركعة الواحدة غير ممكن وكانت الطائفة الأولى أولى بما سبق فلو صلى بها ركعة وبالثانية ثنتين بطلت صلواتهما لانصراف كل في غير أوانه أما الأولى فظاهر وإما الثانية فلأنهم لما أدركوا الركعة الثانية صاروا من الطائفة الأولى لإدراكهم الشفع الأول وقد انصرفوا في أوان رجوعهم فبطل (مراقى، طحطاوي) **"قوله":** ولا يقاتلون: لأن القتال عمل كثير ليس من أعمال الصلوة وكذا من ركب حال انصرافه لأن الركوب عمل كثير بخلاف المشي فإنه لا بد منه ويستحب حمل السلاح في الصلوة عند الخوف وقال الإمام مالك والشافعي بوجوبه للأمر أي قوله تعالى "ولياخذوا أسلحتهم" قلنا هو للندب لأنه ليس من أعمال الصلوة أي فلا يجب فيها (الجوهرية، مراقى، طحطاوي) **"قوله":** وإن اشتد الخوف: معنى اشتد أد الخوف هنا هو أن لا يدعم العدو بأن يصلى نازلين بل يهجمونهم بالمحاربة فيصلون ركبانا فرادي وذلك لأن الصلوة تجوز بعذر دون هذا العذر فلان يجوز بهذا أولى (كفاية) تنبيه: قال في المجتبى ويسجد للسهو في صلوة الخوف لعموم الحديث وبتابعه من خلفه ويسجد اللاحق في آخر صلواته وليست مشروعة للعاصي في السفر فلا تصح من البغاة لأن العاصي في السفر عدو الله وهي مشروعة لغيره عند حضوره (طحطاوي)

باب الجنائز

إذا احتضر الرجل وجه إلى القبلة على شقه الأيمن ولقن الشهادتين فإذا مات شدوا لحيتيه وغمضوا عينيه وإذا أرادوا غسله وضعوه على سرير وجعلوا على عورته خرقة ونزعوا ثيابه ووضأوه ولا يعضض ولا يستنشق ثم يفيضون الماء عليه

"قوله": باب الجنائز: أي باب أحكام الجنائز والمراد منه باب صلاة الجنائز وذكر غيرها استطرادا والجنائز بالفتح الميت وبالكسر السرير (عناية ، فتح القدير) "قوله": احتضر: يعني قرب من الموت وصف به لحضور موته أو ملائكة الموت وعلامات الاحتضار أن يسترخي قدماه فلا ينتصبان ويتعوج انفه وتمتد جلد خصتيه لانتشار الخصيتين (فتح القدير) "قوله": ووجه: التوجيه هو مقيد بما إذا لم يشق عليه فإن شق عليه ترك على حاله واحتضر إسم مفعول أي من حضرته الملائكة على الحقيقة أو من حضره الموت وحل به وعلاماته استرخاء قدميه واعوجاج منخره وانخساف صدغيه وينبغي لكل مكلف الإكثار من ذكر الموت والاستعداد له بالتوبة ورد المظالم لا سيما المريض وطلب الدعاء منه محبوب (طحطاوي) "قوله": ولقن الشهادتين: عنده من غير إلحاح ولا يؤمر بها وهذا التلقين مستحب بالإجماع ومحل عند النزاع قبل الغرغرة والتلقين التفهيم والتذكير ، ويندب أن يكون الملقن غير متهم بالمسرة بموته وأن يكون ممن يعتقد فيه الخير فيذكرها عنده جهرا عساه أن يأتي بها لتكون آخر كلامه من غير إلحاح أي إكثار لأن الحال ضعب عليه فيكره الإلحاح خوف أن يتضجر فإذا قالها مرة ولم يتكلم بعدها حصل المراد "ولا يؤمر بها يعني فلا يقال له قل ، لأنه يكون في شدة فرما يقول "لا" جوابا لغير الأمر فيظن خلاف الخير وقالوا إنه إذا ظهر منه ما يوجب الكفر لا يحكم بكفره حملا على أنه زال عقله ، والتلقين بعد الدفن أن يقول يا فلان ابن فلان اذكر ما كنت عليه وقل رضيت بالله ربا وبالإسلام ديننا وبمحمد نبيا قيل يا رسول الله فإن لم يعرف إسمه قال ينسب إلى آدم وحواء وقيل لا يلحق بعد تلحيده ، هذا على قول المعتزلة لأن الأحياء بعد الموت عندهم مستحيل أما عند أهل السنة فالحديث أي "لقد ماتوا موتاكم لا إله إلا الله" محمول على حقيقة لان الله تعالى يحيه على ما جاءت به الآثار وقد روى عنه عليه الصلوة والسلام إنه أمر بالتلقين بعد الدفن فيقول يا فلان بن فلان اذكر دينك الذي كنت عليها من شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله وأن الجنة حق والنار حق وأن الساعة آتية لا ريب فيها وأن الله يبعث من في القبور وأنك رضيت بالله ربا وبالإسلام ديننا وبمحمد نبيا وبالقرآن إماما وبالكعبة قبله وبالمؤمنين إخوانا وإنما لا ينهي عن التلقين بعد الدفن لأنه لا ضرر فيه بل فيه نفع فإن الميت يستأنس بالذكر على ما ورد في الآثار (در مختار ، شامي) "قوله": شدوا لحيتيه: "لحى" بالفتح منبت اللحية وبالسك من الأسنان وغيره أو العظم الذي عليه الأسنان والشد بعصاة عريضة تعمهما وتربط فوق رأسه تحسنا وحفظا لقمه (مراقي ، طحطاوي) "قوله": وغمضوا: عينيه للأمر به في السنة قال إذا حضرتم موتاكم فأغمضوا البصر (مراقي ، طحطاوي) "قوله": لا يعضض: ولا يستنشق للتعسر ويمسح فمه وانفه واستحب بعض العلماء أن يلف الغاسل على إضبعة خرقة ويمسح بها أسنانه و لهاته وشفتيه ومنخريه وسره كما عليه عمل الناس اليوم (طحطاوي) "قوله": ثم يفيضون الماء: ظاهر هذا إنه يصب الماء عليه صبا بعد الوضوء وفي الخجندی إنه يوضأ أولا وضوءه للصلوة فإذا فرغ منه يغسل رأسه ولحيته بالخطمي فإن لم يكن فالصابون فإن لم يكن فالخرص فإن لم يكن فيكفيه الماء القراح (الجوهرة)

ويجمر سريره وترا ويغلى الماء بالسدر أو بالخرض فإن لم يكن فالماء القراح ويغتسل رأسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع على شقه الأيسر فيغتسل بالماء والسدر حتى يرى أن الماء قد وصل إلى ما يلي التخت منه ثم يضجع على شقة الأيمن فيغتسل بالماء والسدر حتى يرى أن الماء قد وصل إلى ما يلي التخت منه ثم يجلسه ويسنده إليه ويمسح بطنه مسحاً رقيقاً فإن خرج منه شيء غسله ولا يعيد غسله ثم ينشفه بثوب ويجعله في أكفانه ويجعل الحنوط على رأسه ولحيته والكافور على مساجده والسنة أن يكفن الرجل في ثلاثة أثواب إزار وقميص ولفافة فإن اقتصروا على ثوبين جاز

"قوله": يغلي: وإنما طلب تسخينه مبالغة في التنظيف والسدر شجرة النبق والمراد ورقه و الحرض بضم الحاء المهملة ويجوز في الرء السكون والضم هو الإشتان (شامي) "قوله": فالماء القراح: هو الماء الخالص مغلي باغلاء وسطاً لأن الميت يتأذى بما يتأذى به الحي والحر أفضل سواء كان عليه وسخ أو لا (شامي) "قوله": بالخطمي: مشدد الياء وكسر الحاء أكثر من الفتح نبت بالعراق طيب الرائحة يعمل عمل الصابون (شامي) "قوله": ثم يضجع: على شقه الأيسر فيغسل شقه الأيمن ابتداءً لأن البداية بالميا من سنة (مراقي) "قوله": ما يلي التخت منه: بالخاء المعجمة السرير ومنه بيان لما والمراد به الجانب الأسفل وكأنه لم يصرح به لنلا يتوهم أن المراد به جانب الرجلين وجوز العيني التخت بالخاء المهملة ولا يظهر من جهة المعنى والإعراب كما لا يخفى أما من جهة الأعراب فلا إدخال أل على الظرف الملازم للإضافة وأما من جهة المعنى فلا إيهام عدم اشتراط وصول الماء إلى نفس الجنب إذا المعنى عليه يغسل حتى يصل الماء إلى الشيء الذي يلي الجانب التحتاني والذي يلي الجانب التحتاني هو السرير (شامي) "قوله": غسله: تحرزا عن تلويث الأكفان ولا يعيد غسله ولا وضوء لأنه ليس بناقض في حقه وإذا كفن في كفن نجس لا تجوز الصلوة عليه بخلاف ما لو تنجس بنجاسة الميت لأن فيه ضرورة و بلسوى ولا كذلك الكفن النجس ابتداءً (طحطاوي) "قوله": ثم ينشف: أي يؤخذ ماؤه بثوب حتى يجف من نشف الماء أخذه بخرقه كيلا تبطل أكفانه (مراقي ، طحطاوي) "قوله": ويجعل الحنوط: هو عطر مركب من أشياء طيبة ولا بأس بسائر أنواعه غير الزعفران و الورس للرجال فيكرهان لهم دون النساء اعتباراً بحال الحياة فجعلهما في كفن الرجال (مراقي ، طحطاوي) "قوله": يكفن الرجل: أي البالغ ومثله المراهق ومن لم يراهق فالأحسن فيه كذلك وإن كفن في واحد جاز وقوله سنة لأنه كفن في ثلاثة أثواب ولأنها غاية ما يتجمل به الرجل في حياته فكذا بعد موته وتكره الزيادة عليها واستحسن المتأخرون العمامة للعلماء والأشراف ولا بأس بالزيادة على الثلاثة ويحسن الكفن لحديث حسنا أكفان الموتى فإنهم يتزأرون فيما بينهم ويتفاخرون بحسن أكفانهم ، فإن قيل في مسلم عنه "إذا كفن أحدكم أخاه فليحسن كفنه" وروى أبو داود عنه "لا تغالوا في الكفن فإنه يسلب سلباً سريعاً فكيف التطبيق ؟ فيجيب جمع بين الحديثين بأن المراد بتحسينه بياضه ونظافته لا كونه ثميناً (طحطاوي ، درمختار ، شامي) "قوله": إزار: من القرن إلى القدم ولفافة تزيد على ما فوق القرن والقدم ليلف فيها الميت وترتبط من أعلاه وأسفله وفي اللغة إزار ولفافة ورداء بمعنى واحد والفرق في الاستعمال (مراقي ، طحطاوي)

وإذا أرادوا لف اللقافة عليه ابتداءوا بالجانب الأيسر فألقوه عليه ثم بالأيمن فإن خافوا أن ينشر الكفن عنه عقدوه. وتكفن المرأة في خمسة أثواب: إزار وقميص وخمار وخرقة يربط بها ثدياها ولقافة فإن اقتصروا على ثلاثة أثواب جاز ويكون الخمار فوق القميص تحت اللقافة ويجعل شعرها على صدرها ولا يسرح شعر الميت ولا ليحته ولا يقص ظفره ولا

يعقص شعره

"قوله": وإذا أرادوا: تبسط اللقافة ثم الإزار فوقها ثم يوضع الميت متمصا ثم يعطف عليه الإزار ولف الإزار من جهة يساره ثم من جهة يمينه ليكون اليمين أعلى ثم فعل باللقافة كذلك اعتبارا بحالة الحياة (مراقي) "قوله": عقدوه : صيانة للميت عن الكشف وإلا إن كان المدفن قريبا لا يخشى انتشاره فلا يعقد (طحطاوي ، مراقي) "قوله": خرقة : عرضها ما بين الثدي إلى السرة وقيل إلى الركبة وقيل إلى الفخذ فاحسن الأقوال القول بالستر إلى الفخذ لأن خير الأمور أوسطها (مراقي) "قوله": تكفن المرأة : و الخنثى يكفن كما تكفن المرأة احتياطا ويحتمل الحرير المعصفر والمزعفر وكيفية تكفين المرأة أن تلبس الدرع أولا وهو القميص ويجعل شعرها صغيرتين على صدرها فوق الدرع ثم الخمار فوق ذلك ثم الإزار ثم اللقافة وتربط الخرقه فوق الأكفان عند الصدر فوق الثديين ويكون القميص تحت الثياب كلها (الجوهرة) "قوله": فإن اقتصروا : يعنى الإزار والخمار واللقافة ويترك القميص والخرقة وهذا كفن الكفاية في حقها ويكره ان تكفن في ثوبين والمراهقة كالبالغة (الجوهرة) تنبيه: الكفن على ثلاثة أقسام ، السنة والكفاية والضرورة والحصر بينها التكفين لا يخلو إما أن يكون في حالة الضرورة أو لا ، فإن كان الأول كفن بما وجد سواء كان الرجل أو امرأة لما روى أن حمزة رضي الله عنه كفن في ثوب واحد ومصعب بن عمير لم يوجد له شيء يكفن فيه إلا غمرة أي كساء فيه خطوط بيض وسود فكانت إذا وضعت على رأسه بدت رجلاه وإذا وضعت على رجله خرج رأسه فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يغطي رأسه ويجعل على رجله شيء من إلا ذخر وإن كان الثاني فهو على نوعين سنة وهو في حق الرجل ثلاثة أثواب إزار وقميص ولقافة كما ذكر في الكتاب وفي حق المرأة خمسة أثواب درع (قميص) وإزار ولقافة وخمار وخرقة تربط ثدياها وكفن كفاية وهي في حق الرجل ثوبان إزار ولقافة وفي حق المرأة ثلاثة أثواب قميص وإزار ولقافة واعلم إن كفن الكفاية أولى مع قلة المال وكثرة الورثة وعلى القلب كفن السنة أولى (مراقي ، طحطاوي ، عناية) "قوله": ويجعل شعرها : على صدرها يعني صغيرتين فوق الدرع لأنه أجمع له وآمن من الانتشار وقال الشافعي يجعل على ظهرها اعتبارا بالحياة قلنا ذاك يفعل للزينة وهذا حالة حسرة وندامة ألا ترى أن من قال الميت يعمم إنه يجعل ذنب العمامة على وجهه لأنها على القفا زينة وبالموت انقطعت الزينة (الجوهرة) "قوله": ولا يسرج : بالجيم والحاء عن عائشة رضي الله عنها إنما رأت امرأة يكدون رأسها بمشط فقالت علام تنصون ميتكم (من نصوت الرجل إذا مددت ناصيته) ولأن هذه الأشياء للزينة وقد استغني الميت عنها (هداية ، فتح القدير) "قوله": ولا يقص : ظفره ولا شعره أي لا يقطع لأن التزيين بعد الموت والامتناع وقطع الشعر يكره ، وقطع الشعر يكره تحريما فلو قطع ظفره أو شعره أدرج معه في الكفن (شامي)

وتجمر الأكفان قبل أن يدرج فيها وترا. فإذا فرغوا منه صلوا عليه وأولى الناس بالصلاة عليه السلطان إن حضر فإن لم يحضر فيستحب تقديم إمام الحي ثم الولي فإن صلى عليه غير الولي والسلطان أعاد الولي وإن صلى الولي لم يجز لأحد أن يصلي بعده فإن دفن ولم يصل عليه صلى على قبره الى ثلاثة ايام ولا يصلى بعد ذلك ويقوم المصلى بحذاء صدر الميت

"قوله": تجمر: الأكفان للرجل والمرأة جميعا والمراد إنما تطيب بالجمر وهو ما يجمر به الثوب من عود ونحوه ويقال للشبي الذي يوقد فيه ذلك مجمرة (طحطاوي) "قوله": صلوا عليه: الصلوة على الميت ثابتة بمفهوم القرآن قال الله تعالى "فلا تصل على أحد منهم مات أبدا" والنهي عن الصلوة على المنافقين يشعر بنحوها على المسلمين الموافقين وثابتة بالسنة أيضا قال عليه السلام "صلوا على من قال لا إله إلا الله" ولا خلاف في ذلك وهي فرض على الكفاية ويسقط فرضها بالواحد وبالنساء منفردات وإذا لم يحضر الميت إلا واحد تعينت الصلوة عليه كتكفينه ودفنه (الجوهرة) "قوله": السلطان: أحق ذكر محمد رحمه الله في كتاب الصلوة أن إمام الحي أولى بالصلوة وذكر الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أن الإمام الأعظم وهو الخليفة أولى إن حضر وإن لم يحضر فإمام المصر أولى فإن لم يحضر فالقاضي أولى فإن لم يحضر فصاحب الشرط أولى فإن لم يحضر فإمام الحي أولى فإن لم يحضر فالأقرب من ذي قرابة وبهذا الرواية أخذ كثير من مشائخنا رحمهم الله (كفاية) تنبيه: ولمن له حق التقدم أن يأذن لغيره يعني أن للسلطان أن يأذن بالصلوة لأجنبي بلا إذن الولي لأن الحق ثابت للسلطان ونحوه ابتداء واستثني إمام الحي فليس له الإذن لأن تقديمه على الولي مستحب فهو كأكبر الأخوين إذا قدم أجنبيا فلا صغر منعه فكذا الولي قد ذكره في الحلية وأقول في كون الحق ثابتا للسلطان بحث أن الحق في الأصل للولي وإنما قدم السلطان في ظاهر الرواية لتلا يزدرى به وتعظيمه واجب وقدم إمام الحي لأن الميت رضيه في حياته ومثله ما في الكافي حيث عدل لما يأتي من أن للولي الإعادة إذا صلى غيره بقوله لأن الحق للأولياء لأنهم أقرب الناس إليه وأولاهم به غير أن السلطان أو الإمام إنما يقدم بعراض السلطنة والإمامة وبهذا تندفع الأولوية فتأمل (شامي) "قوله": فإن صلى: عليه غير من له حق التقدم كالسلطان وإمام الحي والولي بلا إذن ولم يقتد به أعادها به ولو على قبره إن شاء أي فلا إعادة ليست بواجبة وإنما إذا أذن له أو لم يأذن ولكن صلى خلفه فليس له أن يعيد لأنه سقط حقه بالأذن أو بالصلوة مرة وهي لا تتكرر ولو صلى عليه الولي وللميت أولياء آخرون بمثلته ليس لهم أن يعيد ولأن ولاية الذي صلى متكاملة (مراقي، طحطاوي) "قوله": إلى ثلاثة أيام: وفي الهداية ما لم يفسخ ولم يقدره بثلاثة أيام بل قال المعتبر في ذلك أكبر الرأي وهو الصحيح لاختلاف الحال والزمان والمكان يعني أن تفريق الأجزاء يختلف باختلاف حال الميت في السمن والهزال وباختلاف الزمان من الحرارة والبرودة وباختلاف المكان من الصلابة والرخاوة في الأرض حتى أنه لو كان في رأيهم أنه قد تفسخ قبل ثلاثة أيام لا يصلون عليه ولو دفنوه بعد الصلوة عليه ثم ذكروا أنهم لم يغسلوه فإن لم يهيلوا عليه التراب أخرجوه وغسلوه وصلوا عليه ثانيا. وإن أهالوا عليه التراب لم يخرجوه ويعيدون الصلوة عليه ثانيا على القبر استحسانا لأن تلك الصلوة لم يعتد بها لترك الطهارة مع الإمكان والآن زال الإمكان وسقطت فريضة الغسل (الجوهرة) "قوله": بحذاء: صدر الميت يكون صدر كل واحد منهم محاذيا لإمام لأن السنة أن يقوم بحذاء الميت وهو يحصل في هذه الصورة (طحطاوي)

والصلاة: أن يكبر تكبيرة يحمد الله تعالى عقبيها ثم يكبر تكبيرة ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يكبر تكبيرة يدعو فيها لنفسه وللميت وللمسلمين ثم يكبر تكبيرة رابعة ويسلم. ولا يصلي على ميت في مسجد جماعة. فإذا حملوه على سريره أخذوا بقوائمه الأربع ويمشون به مسرعين دون الخب فإذا بلغوا إلى قبره كره للناس أن يجلسوا قبل أن يوضع عن أعناق الرجال

"قوله": يحمد الله تعالى: أي يقول "سبحانك اللهم وبحمدك إلى آخره" ومن شرط صحة صلاة الجنائزة الطهارة والستر واستقبال القبلة والقيام حتى لا تجوز قاعدا مع القدرة على القيام لأنه ليس فيها أكبر من القيام فإذا تركه فكأنه لم يصلها (الجوهرية) "قوله": ويصلي: لأن الشاء على الله تعالى تليه الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم كما في الخطب والتشهد وقال عليه السلام الأعمال موقوفة والدعوات محبوسة حتى يصلي علي أولا وأخرا (الجوهرية) "قوله": يدعو: وقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول: "اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وأنثانا اللهم من أحييته منا فأحيه على الإسلام ومن توفيته منا فتوفه على الإيمان" وهذا إذا كان بالغاً عاقلاً أما إذا كان صغيراً أو مجنوناً فليقل: "اللهم أجعله لنا فرطاً واجعله لنا أجراً و ذخراً واجعله لنا شافعاً و مشفعاً" أي مقبولاً شفاعته فإن كان لا يحسن شيئاً من هذه الأدعية فیدعو من غيرها (الجوهرية بحذف) "قوله": ويسلم: تسليمتين ولا ينوي الميت فيهما بل ينوي بالأولى من عن يمينه وبالثانية من عن شماله كذا في الفتاوى ولا يدعو بعد التكبيرة الرابعة قبل التسليم وبعض المشائخ استحسناً أن يقال بعد التكبيرة الرابعة "ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة الآية" واستحسن بعضهم "ربنا لا ترغ قلوبنا بعد إذ هديتنا الآية" وبعضهم "سبحان ربك رب العزة إلى آخر السورة" إلا أن ظاهر المذهب أن لا يقول بعدها شيئاً إلا السلام (الجوهرية) تنبيه: وإذا اجتمع جنازتان فالإمام بالخيار إن شاء صلى عليها كلها صلوة واحدة وإن شاء صلى على كل ميت على حدة وإن اجتمعت جنازتان رجال ونساء وصبيان وضعت جنازتان الرجال مما يلي الإمام ثم الصبيان بعدهم ثم النساء (الجوهرية) "قوله": ولا يصلي: تكره تحريماً قيل تزيهاً في المسجد الجامع ومسجد الخلعة هو أن يكون الميت فيه وحده أو مع القوم وأختلف في الخارجة عن المسجد وحده أو مع بعض القوم والمختار الكراهة مطلقاً وإنما تكره في المسجد بلا عذر فإن كان العذر فلا ومن الأعذار المطر والإعتكاف والظاهر أن المراد إعتكاف الولي ونحوه ممن له حق التقديم ولغيره الصلوة معه تبعاً له (درمختار ، شامي) "قوله": أخذوا بقوائمه الأربع: والمعنى أن السنة في حملها أن يحملها رجال أربعة تكريماً له وتخفيفاً وتباعد عن تشبيه بحمل الأمتعة ويكره حمله على ظهور دابة بلا عذر والصغير يحمله واحد على يديه فتدأله الناس كذلك بأيديهم (مراقي) "قوله": دون الخب: الخب ضرب من العدو دون العنق لأن العنق خطو فسيح واسع لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن المشي في الجنائزة فقال ما دون الخب فإن يكن خيراً عجلتموه إليه وإن يكن شراً وضعتموه عن رقابكم والخب مكروه لأن فيه ازدراء بالميت وإضرار بالمتبعين (عناية بحذف) "قوله": كره: لأنه قد تقع الحاجة إلى التعاون والقيام امكن منه هذا في حق القائم الماشي معه وأما القاعد على الطريق إذا مرت به فلا يقوم لها وقيل يقوم (هداية ، فتح القدير)

ويحفر القبر ويلحد ويدخل الميت مما يلي القبلة فإذا وضع في لحده قال الذي يضعه: باسم الله وعلى ملة رسول الله ويوجهه إلى القبلة ويحل العقدة ويسوي اللبن عليه ويكره الأجر والخشب ولا بأس بالقصب ثم ينهال التراب عليه ويسنم القبر ولا يسطح.

"قوله": ويلحد: واللحد حفرة تجعل في جانب القبلة من القبر يوضع فيها الميت وينصب عليها اللبن لقوله عليه السلام اللحد لنا والشق لغيرنا وفي أرض رخوة فلا بأس به فيها ولا باتخاذ التابوت ولو من حديد ويكره التابوت في غير الرخوة ويفرش فيه التراب ويكره أن يوضع تحت الميت في القبر مضربة ومخدة أو حصير أو نحو ذلك (مراقبي ، طحطاوي بتصرف) "قوله": مما يلي القبلة: يعني توضع الجنازة في جانب القبلة من القبر ويحمل منه الميت فيوضع في اللحد وقال الشافعي رحمه الله يسلم سلا وصفة ذلك أن توضع الجنازة في مؤخر القبر حتى يكون رأس الميت بازاء موضع قدميه من القبر ثم يدخل الرجل الأخذ القبر فيأخذ برأس الميت ويدخله القبر أولا ويسلم كذلك (كفاية) "قوله": الذي يضعه: يقول واضعه "بسم الله أي بسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك" قال صاحب الهداية كذا قال رسول الله حين وضع أبادجانة في القبر قال صاحب النهاية والصحيح إنه وضع ذا البجادين لأن أبادجانة مات بعد رسول الله في خلافة أبي بكر هكذا ذكر في التواريخ (عناية) "قوله": اللبن: بكسر الباء الموحدة واحد لبنه بوزن كلمة على اللحد اتقاء لوجهه عن التراب لما روي أنه عليه السلام جعل على قبره اللبن ولا بأس بالجمع بين اللبن والقصب أن يوضع اللبن منصوبا ثم أكمل بالقصب (مراقبي بتصرف) "قوله": يكره الأجر: والخشب لأنه يستعمل للزينة ولا حاجة للميت إليها ولأنه مما مسته النار فيكره تفاؤلا ورد بأن مساس النار لا يصلح علة الكراهة فإن السنة أن يغسل الميت بالماء الحار وقد مسته النار وقال شمس الأنمة السرخسي والأول أوجه ، وأن أهيل التراب عليه لا بأس بالحجر والأجر وكذا على القبر إن احتجج إلى الكتابة وفي الجامع الصغير لقاضي خان رحمة الله عليه ولا بأس بالكتابة شيء أو بوضع الأحجار على القبر ليكون علامة ولا يكره الأجر فوجه لأنه يكون عصمته من السبع وقال مشايخ بخارا لا يكره الأجر في بلدتنا للحاجة إليه لضعف الأراضي (فتح القدير ، عناية شامي) "قوله": يسنم: يجعل ترابه مرتفعا عليه كسنام (كوهان) الجمل قدر شر أو أكثر شيئا قليلا عندنا هذا مندوب وقال الشافعي التبريع أفضل ، يقول المحشي إن الاختلاف في الاستحباب لا في الجواز ويجوز أن يسنم أو يسطح ولكن الأولى عندنا أن يسنم (شامي مختصرا) الفائدة المفيدة: يحرم البناء إن كان للزينة ويكره إن كان للإحكام بعد الدفن وأما قبل الدفن بني ولا يكره أن يدفن فيه وقيل لا يكره البناء إذا كان الميت من المشايخ والعلماء والسادات وفي شرح المنية والمختار أنه لا يكره التطييس واليوم اعتادوا التسنيم باللبن صيانة للقبر عن النشور وأروا ذلك حسنا وقال ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن (ما حصل من شامي) تنبيه: ويستحب حثيه من قبل رأسه ثلاثا وجلوس ساعة بعد دفنه للدعاء وقراءة بقدر ما ينحدر الجزور ويفرق لحمه واختلف في إجلال القارين ليقروا عند القبر والمختار عدم الكراهة واتخاذ الطعام عند قراءة القرآن لأجل الأكل يكره وإن اتخذ طعاما للفقراء كان حسنا كما يجلس المتعلمون الذين يكونون مسافرين ومستحقين هذا حسن يقينا خلافا للذين لا يفرقون بين الدعة الحسنة والسينة أتعجب على أقوالهم وأعمالهم لأنهم يعملون الأعمال الكثيرة التي تكون بدعة (فتح القدير ، شامي بزيادة)

ومن استهل بعد الولادة سمي وغسل وصلي عليه وإن لم يستهل أدرج في خرقة ولم يصل عليه.

"قوله": من استهل: بالبناء للفاعل لأن اصل الالهلال والاستهلال رفع الصوت عند رؤية الهلال ثم أطلق على رؤية الهلال وعلى رفع الصوت. مطلقا ومنه أهل الحرم بالحج أي رفع صوته بالتلبية واستهل الصبي إذا رفع صوته بالبكاء عند ولادته وإما المبني للمفعول فيقال استهل الهلال أي ابصر والمراد من الاستهلال عام أي كل ما يدل على الحياة من البكاء والصيحة وحركة العضو أو رفع صوت أو طرف عين بعد خروج أكثره ولو خرج رأسه وهو يصيح ثم مات لم يرث ولم يصل عليه ما لم يخرج أكثر بدنه وحد الأكثر إذا خرج من قبل الرجل سترته ومن قبل الرأس صدره ، واعلم أن شهادة القابلة أو الأم على الاستهلال تقبل في حق الغسل والصلوة عليه لأن خير الواحد في الديانات مقبول إذا كان عدلا وأما في حق الميراث فلا يقبل لأن نصاب الشهادة شرط عند الإمام في الميراث خلافا لهما (شامي بتصرف) "قوله": ولم يصل عليه: هكذا الحكم لكافر وإن كان قريبه مسلم غسله كغسل خرقة نجسته لا يراعي فيه سنة التغسيل من وضوء وبداءة من الميامن وألقاه في حفرة بدون لحد ولا توسعة ويلقيه طرحا كالجيفة لا وضعاً مراعاة لحق الغرابة ولكن لم يستهل غسل وسمي ودفن إكراما لمسلم من بني آدم وهو المقتضى به على خلاف ظاهر الرواية (درمختار ، طحطاوي)

الفوائد: الفائدة الأولى: يكره رفع الصوت بالذكر بالجنائز وقيل يكره تحريما وفي الشرح عن الظهيرية فإن أراد أن يذكر الله تعالى ففي نفسه أي سرا بحيث يسمع نفسه وفي السراج ويستحب لمن تبع الجنائز أن يكون مشغولا بذكر الله تعالى والتفكير فيما يلقاه الميت وإن هذا عاقبة أهل الدنيا وليحذر عما لا فائدة فيه من الكلام فإن هذا وقت ذكر وموعظة فتقبح فيه الغفلة فإن لم يذكر الله فيلزم الصمت ويقول المحشي: حكم الذكر بالجهر في كل حال كما ذكر في حاشية المشكوة على رواية للنسائي عن عبد الرحمن أبزي عن أبيه قال كان يقول إذا سلم يقول: سبحان الملك القدوس ثلاثا ويرفع صوته بالثالثة قال ابن حجر ورواه أحمد والدارقطني أيضا قال المظهر هذا يدل على جواز الذكر برفع الصوت بل على الاستحباب إذا اجتنب الرياء إظهارا للدين وتعلima للسامعين وإيقاظا لهم من رقدة الغفلة وإيصال لبركة الذكر إلى مقدار ما يبلغ الصوت إليه من الحيوان والشجر والحجر والمدر طلبا لاقتداء الغير بالخير ويشهد له كل رطب ويابس سمع صوته وبعض المشايخ يختار إخفاء الذكر لأنه أبعد من الرياء وهذا متعلق بالنية ذكره مولانا على القاري وقال الشيخ عبد الحق محدث الدهلوي في الحديث دليل على شرعية الجهر بالذكر وهو ثابت في الشرع بلا شبهة لكن الخفي منه أفضل في غير ما ثبت في المأثور (مشكوة باب الوتر مع الحاشية) الفائدة الثانية: المشي خلف الجنائز أفضل عندنا وعند الشافعي قدامها أفضل لأن أبا بكر وعمر كانا يمشيان إمام الجنائز ولنا أن رسول الله مشي خلف الجنائز سعد بن معاذ وعلى كان يمشي خلف الجنائز وقال ابن سعد فضل المشي خلف الجنائز على المشي أمامها كفضل المكتوبة على النافلة وفعل أبي بكر وعمر محمول على التيسير على الناس لأن الناس كانوا يحرزون عن المشي أمامها فلو اختار المشي خلفها لضاق الطريق على من يشيعا وهكذا أجاب علي رضي الله عنه حين قيل له أن أبا بكر وعمر يمشيان أمام الجنائز قال يرحمهما الله إنهما قد عرفا إن المشي خلفها أفضل ولكنهما أراد تيسير الأمر على الناس (عناية) تنبيه: نقل الميت من بلد إلى بلد مكروه والمستحب أن يدفن كل في مقبرة البلدة =

باب الشهيد

الشهيد: من قتله المشركون أو وجد في المعركة وبه أثر الجراحة أو قتله المسلمون ظلماً ولم تجب بقتله دية

= التي مات بها ونقل عن عائشة إنها قالت حين زارت قبر أخيها عبد الرحمن وكان مات بالشام وحمل منها لو كان الأمر فيك إلى ما نقلتك ولدفتك حيث مت ثم قال المصنف (صاحب الهداية) في التجنيس في النقل من بلد إلى بلد لا إثم لما نقل أن يعقوب عليه السلام مات بمصر فنقل إلى الشام ونقل موسى عليه السلام تابوت يوسف عليه السلام بعد ما أتى عليه زمان من مصر إلى الشام ليكون مع آبائه (فتح القدير): زيارة القبور: مستحبة لقوله عليه السلام كنت هيئتكم عن زيارة القبور فزروها وعن محمد بن النعمان يرفعه من زار قبر أبيه أو أحدهما في كل جمعة غفر له وكتب برا رواه البيهقي وأخرج ابن أبي الدنيا البيهقي في الشعب عن محمد بن واسع قال بلغني أن الموتى يعلمون بزوارهم يوم الجمعة ويوما قبله ويوما بعده وقال ابن القيم الأحاديث والآثار تدل على أن الزائر متى جاء علم به المזור وسمع سلامه وأنس به ورد عليه وهذا عام في حق الشهداء وغيرهم ومن السنة أن لا يطأ القبور في نعليه ويستحب أن يمشي على القبور خافياً ويدعو الله تعالى لهم ولا بأس أن يمر على المقبرة أو يطأها وهو قاري القرآن أو مسح أو داع لهم والوطء حاجة كدفن الميت لا يكره وإن لم يكن له طريق الأعلى القبر جاز له المشي عليه للضرورة (طحطاوي) الفائدة الثالثة: ندب زيارة القبور للرجال والنساء على الأصح ، قال الطحطاوي بعد نقل الأقوال والاختلاف و حاصله أن محل الرخصة لمن إذا كانت الزيارة على وجه ليس فيه فتنة والأصح أن الرخصة ثابتة للرجال والنساء لأن السيدة فاطمة رضي الله عنها كانت تزور قبر حمزة كل جمعة وكانت عائشة رضي الله عنها تزور قبر أخيها عبد الرحمن بمكة (طحطاوي) الفائدة الرابعة: النقل بعد الدفن على ثلاثة أوجه في وجه يجوز باتفاق كما دفن في أرض مغصوبة أو كفن في ثوب مغصوب ولم يرض صاحبه إلا بنقله عن ملكه أو نزع ثوبه وفي وجه لا يجوز بالاتفاق كالأم إذا أرادت أن تنظر إلى وجه ولدها وفي وجه اختلاف كما إذا غلب الماء على القبر فقبل يجوز تحويله لما روي أن صالح بن عبيد الله رأى في المنام وهو يقول حولوني عن قبري فقد آذاني الماء ثلاثاً فنظروا فإذا شقه الذي يلي الماء قد إصابه الماء فأفقى ابن عباس رضي الله عنها بتحويله خلافاً لابي جعفر (طحطاوي بتصرف) الفائدة الخامسة: إن دفن بلا صلوة صلى على قبره ما لم يتفسخ وأما صلوته على شهداء أحد بعد ثمان سنين على ما رواه البخاري عن عقبه ابن عامر فمحمول على الدعاء أو لأفهم لم يتفسخوا فإن معاوية لما أراد تحويلهم ليجري العين التي بأحد عند قبور الشهداء وجدهم كما دفنوا حتى إن المسحاة إصابته أصبع حمزة رضي الله عنه فانقطرت دما فتركهم ، أو هو خصوصية له (طحطاوي) "قوله": الشهيد: بمعنى فاعل لشهوده أي حضوره يرزق عند ربه على المعنى الذي يصح أو لأن عليه شاهداً يشهد له دمه وجرحه وشججه أو لأن روحه شهدت دار السلام وروح غيره لا تشهدها إلا يوم القيامة أو لقيامه بشهادة الحق حين قتل أو لأنه يشهد عند خروج روح ماله من الثواب أو بمعنى مفعول لما إنه مشهود له بالجنة أو لأن الملائكة تشهده إكراماً له (طحطاوي) "قوله": ولم يجب: بقتله دية لا يرد عليه إذا قتل الأب ابنه عمداً بآلة جارحة لأنه لم يجب بهذا القتل الدية بل يجب القصاص لكن سقط بحرمة الأبوة ووجبت الدية فيكون شهيداً (كفاية)

فيكفن ويصلي عليه ولا يغتسل وإذا استشهد الجنب غسل عند أبي حنيفة وكذلك الصبي وقال أبو يوسف ومحمد: لا يغسلان ولا يغتسل عن الشهيد دمه ولا يترع عنه ثيابه ويترع عنه القرو والخف والحشو والسلاح ومن ارتث غسل والارتثات: أن يأكل أو يشرب أو يداوى أو يبقى حيا حتى يمضي عليه وقت صلاة وهو يعقل أو ينقل من المعركة حيا. ومن قتل في حد أو قصاص غسل وصلي عليه ومن قتل من البغاة أو قطاع الطريق لم يصل عليه.

"قوله": فيكفن: يلف في ثيابه فيترع عنه ما لا يصلح للكفن ويزاد إن نقص ما عليه من كفن السنة وينقص إن زاد لأجل أن يتم كفنه المستون (درمختار، جوهرة) "قوله": ويصلي عليه: لأن النبي صلى الله عليه وسلم وضع حمزة رضي الله عنه وجي من الأنصار فوضع إلى جنبه فصلى عليه ثم رفع وترك حمزة حتى صلي عليه يومئذ سبعين صلاة كما في مسند أحمد وصلى النبي صلى الله عليه وسلم على قتلى بدر والصلوة على الميت لإظهار كرامته حتى اختص بها المسلم وحرم المنافق والشهيد أولى بهذه الكرامة وما قيل من أنهم أحياء والحي لا يصلي عليه فممنوع بأنه حكم أخروي لا دنيوي بدليل ثبوت أحكام الموتى لهم من قسمة تركاتهم وبينونة نسايتهم إلى غير ذلك وما قيل إنها للاستغفار وهم مغفور لهم فمنتقض بالنبي صلى الله عليه وسلم والصبي (المراقى، طحطاوي) "قوله": غسل: وجب الغسل لمن قتل جنبا بما صح عنه إنه قال لما قتل حنظلة ابن أبي عامر الثقفي إن صاحبكم حنظلة تغسله الملائكة فسألوا زوجته فقالت خرج وهو جنب فقال عليه السلام لذلك غسله الملائكة (شامي) "قوله": وكذلك: الصبي يعني إذا استشهد الصبي غسل عنده أيضا وكذا الجنون لأن السيف محاء للذنوب وليس عليهما ذنوب فكان القتل فيهما كالموت حتف انفهما (الجوهرة) "قوله": لا يغسل: عن الشهيد دمه لقوله عليه السلام في شهداء أحد زملوهم بدمائهم وكلوهم ودم الشهيد طاهر في حق نفسه نجس في حق غيره حتى أنه إذا صلى حاملا لشهيد تجوز صلواته وإن وقع دمه في ثوب إنسان لا تجوز الصلوة فيه (الجوهرة) "قوله": من ارتث: بالبناء للمجهول أي حمل من المعركة رثا أي جريحا وبه رمق أي بقية الحياة وسمى مرتثا لأنه صار خلقا في حكم الشهادة بما كلف به من أحكام الدنيا كوجوب الصلوة فيما إذا مضى عليه وقت صلاة وهو يعقل أو وصل إليه من منافعها كأكل وشرب وهو شهيد في حكم الآخرة وأعلم أن شرط عدم الارتثات ليس خاصا بشهيد المعركة ولذا لما قتل عمر وعلي رضي الله عنهما غسلا لأنهما ارتثا وعثمان أجهز عليه في مصرعه ولم يرتث فلم يغسل كما في البدائع وأعلم أن من الارتثات حصل له رفق من مرافق الحياة فلم تبق شهادته على هيئتها التي كانت في شهداء أحد الذين هم الأصل في حكمه لأن ترك الغسل على خلاف التباس المشروع في حق سائر أموات بني آدم فيراعى فيه جميع الصفات التي كانت في المقيس عليه (مراقى، طحطاوي، شامي) "قوله": أو ينقل: من المعركة حيا سواء وصل بيته حيا أو مات قبله ولو انتقل بنفسه يكون مرتثا بالأولى وإن نقل من المعركة لخوف وطى الخيل والدواب فإنه بهذا لا يكون مرتثا فلا يغسل له (مراقى، طحطاوي) "قوله": لم يصل عليه: ولم يغسل عقوبة له يروي ذلك عن أبي يوسف وعن محمد يغسل ولا يصلى عليه أما إذا أخذ الباغي وأسر يغسل ويصلى عليه وإنما لم يصل عليه إذا قتل في المعركة ومن قتل نفسه خطاء بأن أراد ضرب العدو فأصاب نفسه يغسل ويصلى عليه وإما إذا قتل نفسه عمدا يغسل ويصلى عليه هكذا في فتاوى قاضيان وهو الأصح وأما من قتله السبع أو مات تحت هدم فإنه يغسل ويصلى عليه (الجوهرة) تنبيه: إذا اختلط قتلى المسلمين =

باب الصلاة في الكعبة وحولها: الصلاة في الكعبة جائزة فرضها ونفلها فإن

صلى الإمام فيها بجماعة فجعل بعضهم ظهره إلى ظهر الإمام جاز ومن جعل منهم وجهه إلى وجه الإمام جاز ويكره ومن جعل منهم ظهره إلى وجه الإمام لم تجز صلاته.

= يقتلى الكفار أو موتاهم بموتاهم فإن كان المسلمون أكثر يصلي عليهم وينوي المسلمين أي بغير تغسيل في القتلى وبعد التغسيل في الموتى وذلك لأن الحكم للغالب إلا من عرف أنه كافر وإلا فلا أي من عرف أنه من المسلمين أي عرف بالسيماء وهي الختان والحضاب ولبس السواد وإن استويا لم يصل عليهم لأن الصلوة على الكفار منهي عنها وتجوز ترك الصلوة على بعض المسلمين وقال ما اجتمع الحرام والحلال في شيء إلا غلب الحرام الحلال (مراقي ، طحطاوي) فائدة المفيدة : قال السيوطي لا يسأل ثمانية الشهيد والمرابط أي الغزاة والمطعون والميت زمن الطاعون بغيره إذا كان صابرا محتسبا والصديق والأطفال والميت يوم الجمعة أو ليلتها والقاري كل ليلة تبارك الملك وبعضهم ضم إليها السجدة والقاري في مرض موته قل هو الله أحد والأصح أن الأنبياء لا يسألون لأنهم أولى من الصديقين (شامي ، درمختار) تنبيه : صرح علماؤنا في باب الحج عن الغير بأن للإنسان أن يجعل ثواب عمله لغيره صلوة أو صوما أو صدقة أو غيرها كذا في الهداية بل في فتاوى التارخانية عن أخطى الأفضل من يتصدق نفلا أن ينوي لجميع المؤمنين والمؤمنات لأنها تصل إليهم ولا ينقص من أجره شيء وهو مذهب أهل السنة والجماعة فقد ثبت أنه عليه الصلوة والسلام قرأ أول سورة البقرة عند رأس ميت وأخرها عند رجله ومن آداب زيارة القبور أن يسلم بلفظ السلام عليكم على الصحيح لا عليهم السلام فإنه ورد السلام عليكم دار قوم مؤمنين وإنا إن شاء الله بكم لاحقون ونسأل الله لنا ولكم العافية ثم يدعو قائما طويلا وإن جلس يجلس بعيدا أو قريبا بحسب مرتبة في حال حياته ويقرأ يسين لما ورد من دخل المقابر فقرأ سور يسين خف الله عنهم يومئذ وكان له بعدد من فيها حسنات بحر وفي شرح اللباب ويقرأ من القرآن ما تيسر له من الفاتحة وأول البقرة إلى المفلحون وآية الكرسي وآمن الرسول وسورة يسين وتبارك الملك وسورة التكاثر والإخلاص أثنى عشر مرة أو إحدى عشر أو سبعا أو ثلاثا ثم يقول أوصل ثواب ما قرأناه إلى فلان أو إليهم واعلم أن إيصال الثواب ليس بمختص للعاصي بل للمتقين والأنبياء أيضا لأنه يكون سببا أن ترفع مدا رجه ألا ترى أن ابن عمر كان يعتمر عنه عمرا بعد موته وحج ابن الموفق وهو في طبقة الجعيد عنه سبعين حجة وختم ابن السراج عنه أكثر من عشرة آلاف ختمه وضحي عند مثل ذلك (من شامي) "قوله": جائزة : صح فرض ونفل في جوف الكعبة وعند مالك لا يصح الفرض فيها لأنه إن كان استقبال جهة كان مستدبرا جهة أخرى ولنا أن الواجب استقبال جزء منها غير عين (شامي) تنبيه : الصلوة جائزة على سقف الكعبة لكن تكره لأن القبلة عندنا هي العرصة والهواء إلى عنان السماء لا البناء والبقة وعند الشافعي إسم للبناء والبقة ودليلنا أنه لو نقل إلى عرصة آخر وصلي إليه لم يجز ولأنه لو صلي على جبل أي قيس جازت بالإجماع مع أنه لم يصل إلى البناء ولكن يكره على سقفها لاساءة الأدب لأنها من السبع التي هي عنها رسول الله وجمعها الطرطوسى في قوله، هي الرسول أحمد خير البشر ، عن الصلوة في بقاع تعتبر ، معاطن الجمال ثم المقبرة ، مزبلة (كناسة) طريقهم ومجزرة فوق بيت الله والحمام ، والحمد لله على التمام (من شامي) فجعل : هذه المسئلة على صور مختلفة أي بأن كان وجهه إلى ظهر إمامه أو إلى جنب إمامه أو ظهره إلى جنب إمامه أو ظهره إلى ظهر إمامه أو جنبه إلى جنب إمامه متوجها إلى غير جهة أو وجهه إلى وجه إمامه صح الاقتداء في هذه الصور إلا أنه يكره إذا قابل وجهه إلى وجه إمامه وليس بينهما حائل لشبهه عبادة الصور (مراقي)

وإذا صلى الإمام في المسجد الحرام تحلق الناس حول الكعبة وصلوا بصلاة الإمام فمن كان منهم أقرب إلى الكعبة من الإمام جازت صلاته إذا لم يكن في جانب الإمام ومن صلى على ظهر الكعبة جازت صلاته.

كتاب الزكاة

الزكاة

"قوله": تحلق الناس: إن كان وتحلق بالوأو وهو من صورة المسئلة وجوابها فمن كان الخ وإن كان بدون الواو فهو جواب إذا ويكون هذا بيانا للجواز ويكون قوله فمن كان للاستئناف ولكن في الهداية ذكر بالفاء أى فتحلق الناس وهو المناسب (الجوهرة) "قوله": جازت: صح اقتداء جميعهم إلا أنه لا يصح من كان أقرب إلى حائط الكعبة إذا كان الإمام أبعد من الحائط في جهة إمامه لتقدمه على إمامه وأما من كان أقرب إلى حائط الكعبة من إمامه لكن ليس في جهته فإقتدازه صحيح لأن التقدم والتأخر لا يظهر إلا عند اتحاد الجانب المتوجه إليه كل منهما واعلم هذه هي الصلوة السابقة بعينها صحة وفسادا إلا أنها ذكرت فيما تقدم إذا كانت الصلوة فيها أو فوقها وهنا ذكرت فيما إذا تحلقوا حولها (مراقى ، طحطاوى بتصرف)

"قوله": كتاب الزكاة: كان القياس ذكر الصوم عقب الصلوة كما فعل قاضيخان لأنه بدني محض مثلها إلا أن أكثرهم قدموا الزكاة عليه اقتداء بكتاب الله تعالى ولأنها أفضل العبادات بعد الصلوة وأنها فرضت في السنة الثانية قبل فرض رمضان ولهذا مما يحسن تقديمها على الصوم ولا تجب على الأنبياء إجماعا لأن الزكاة طهارة لمن عساه أن يتدنس والأنبياء مبرؤن منه وأما قوله تعالى: وأوصاني بالصلوة والزكاة مادم حيا فالمراد بها زكاة النفس من الرذائل التي لا تليق بما قامت الأنبياء عليهم السلام أو أوصاني بتبليغ الزكاة وليس المراد زكاة الفطر لأن مقتضى جعل عدم الزكاة من خصوصياتهم إنه لا فرق بين زكاة المال والبدن (درمختار ، شامي) "قوله": الزكاة: هي لغة الطهارة والنماء الزيادة والبركة يقال زكت البقعة إذا بورك فيها والمدح يقال زكي نفسه إذا مدحها والثناء الجميل يقال زكي الشاهد إذا أثنى عليه بحر وكلها توجد في المعنى الشرعي لأنها تظهر مؤديها من الذنوب ومن صفة البخل والمال بانفاق بعضه ولذا كان المد فرع مستقذرا فحرم على آل البيت "خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها" وتنمي بالخلف "وما أنفقتم من شيء فهو يخلفه" ويرى الصدقات وبها تحصل البركة لا ينقص مال من صدقة ويمدح بها الدافع ويثنى عليه بالجميل "والذين هم للزكاة فاعلون قد أفلح من تزكى" وشرعا فهي غمليك المال من فقير مسلم غير هاشمي ولا مولا به بشرط قطع المنفعة عن المملك من كل وجه لله تعالى كذا في التبيين (درمختار ، شامي) فائدة المفيدة: المشروعات خمسة اعتقادات وعبادات ومعاملات وعقوبات وكفارات فالاعتقادات خمسة الإيمان بالله وملائكة وكتبه ورسله واليوم الآخر والعبادات خمسة الصلوة والصوم والزكاة والحج والجهاد والمعاملات خمسة المعوضات والمناكحات المخاصمات والأمانات والشركات والعقوبات خمس مزاجر ، مزجرة قتل النفس كالقصاص ومزجرة أخذ المال كالقطع في السرقة ومزجرة هتك الستر كالجلد والرجم ومزجرة ثلب (تعيب) العرض كحد القذف ومزجرة خلع البيعة كالقتل عن الردة والكفارات خمس كفارة القتل وكفارة الظهار وكفارة الإفطار وكفارة اليمين وكفارة جنایات الحج وترجع العبادات الخمس إلى ثلاثة أنواع بدني محض كالصلوة والصوم والجهاد ومالي محض كالزكاة ومركب منهما كالحج (الجوهرة)

واجبة على الحر المسلم البالغ العاقل إذا ملك نصابا ملكا تاما وحال عليه الحول وليس على صبي ولا مجنون ولا مكاتب زكاة ومن كان عليه دين يحيط بماله فلا زكاة عليه وإن كان ماله أكثر من الدين زكى الفاضل إذا بلغ نصابا وليس في دور السكنى وثياب البدن وأثاث المنازل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال زكاة. ولا يجوز أداء الزكاة إلا بينة مقارنة للأداء أو مقارنة لعزل مقدار الواجب.

"قوله": واجبة: أي فريضة محكمة تثبت فرضيتها بالكتاب والسنة المتواترة والإجماع المتواتر أما الكتاب فقوله تعالى: وآتوا الزكاة وأما السنة فقوله عليه السلام بني الإسلام على خمس وذكر منها الزكاة والإجماع منعقد من فرضيتها من لدن رسول الله إلى يومنا (الجوهرة) "قوله": على الحر: أعلم إن شرائط الزكاة ثمانية، خمسة في المالك وهو أن يكون حرا بالغا مسلما عاقلا وأن لا يكون لأحد عليه دين وثلاثة في المملوك وهو أن يكون نصابا كاملا وحولا كاملا وكون المال إما سائما أو للتجارة (الجوهرة) "قوله": نصابا: لأن الزكاة وجبت لمواساة الفقير وما دون النصاب مال قليل لا يحتمل المواساة ولأن من لم يملك نصابا فقير والفقير محتاج إلى المواساة (الجوهرة) "قوله": ملكا تاما: هو ما اجتمع فيه الملك واليد وأما إذا وجد الملك دون اليد كملك المبيع قبل القبض والصدق قبل القبض أو وجود اليد دون الملك كملك المكاتب والمديون لا تجب فيه الزكاة (الجوهرة) "قوله": حال: شرط افتراض أدائها حولان الحول وهو في ملكه وثنية المال كالدرهم والدنانير لتعينهما للتجارة بأصل الحلقة فتلزم الزكاة كيف ما امسكهما ولو للنفقة أو السوم في أكثر الحول أو نية التجارة في العروض إما صريحا ولا بد من مقارنتها لعقد التجارة أو دلالة بأن يشتري عينا بعرض التجارة أو يؤاجر داره التي للتجارة بعرض فصيصر للتجارة بناية صريحا (در مختار) "قوله": فلا زكاة: عليه وقال الشافعي يجب لتحقيق السبب وهو ملك نصاب تام ولنا أنه مشغول بالحاجة الأصلية فاعتبر معدوما كالماء المستحق بالعطش وثياب البذلة والمهنة والمراد به دين له مطالب من جهة العباد كالقرض وثن المبيع وضمان التلغف وغيرها وأما ما لا مطالب له من جهة العباد فهو لا يمنع كدين النذر والكفارة وصدقة الفطر وجوب الحج وهدي المتعة والأضحية لأنها مطالب من جهة الله (من هداية كفاية) "قوله": وليس: لأنها مشغولة بالحاجة الأصلية (والحاجة ما يدفع الهلاك عن نفسه تحقيقا أو تقديرا) وليست بنامية أيضا لأن النماء إما خلقي كالذهب والفضة أو بالإعداد للتجارة وليس بوجودين وعلى هذا كتب العلم لأهلها وقيد الأهل لا يكون للاحتراز لما إنه لو لم يكن من أهلها وليست هي للتجارة لا يجب فيها الزكاة أيضا وإن كثرت لعدم النماء وإنما يفيد ذكر الأهل في المصرف فإنه إذا كان له كتب تساوي مائة درهم وهو محتاج إليها في التدريس يجوز صرف الزكاة إليه وإلا فلا، وهكذا الحكم لآلات الختريين وهذا في الآلات التي ينتفع بعينها ولا يبقى أثرها في الممول كما لو اشترى الصباغ عصفرا أو زعفرانا ليصبغ ثياب الناس باجر وحال عليها الحول كان عليه الزكاة إذا بلغ نصاب لأن ما أخذ من الأجر مقابل بالعين كذا في فتاوى قاضيخان (هداية، كفاية) "قوله": بنية مقارنة: يعني شرط أدائها بنية مقارنة للأداء أو لعزل ما وجب فإذا نوي أن يؤدي الزكاة ولم يعزل شيئا فجعل يتصدق شيئا فشيئا إلى آخر السنة ولم تحضره النية لم يجز عن الزكاة كذا في التبيين إذا كان في وقت التصديق بحال لو سئل عما ذا تؤدي يمكنه أن يجيب من غير فكرة فذلك يكون نية منه ولو قال ما تصدقت إلى آخر السنة فقد نويت عن الزكاة لم يجز كذا في السراجية، وإذا وكل في أداء الزكاة أجزأته النية عند الدفع إلى الوكيل فإن لم ينو عند التوكيل ونوي عند دفع الوكيل جاز كذا في الجوهرة النيرة وتعتبر نية المؤكل في الزكاة دون الوكيل كذا في معراج الدراية فلو دفع الزكاة إلى رجل وامرأة أن يدفع إلى الفقراء فدفع ولم ينو عند الدفع جاز لو دفعها إلى الذمي ليدفعها إلى الفقراء جاز لوجود النية من الأمر هكذا في محيط السرخسى.

ومن تصدق بجميع ماله ولم ينو الزكاة سقط فرضها عنه.

باب زكاة الإبل: ليس في أقل من خمس ذود من الإبل صدقة فإذا بلغت خمسا سائمة وحال عليها الحول ففيها شاة إلى تسع فإذا كانت عشرا ففيها شاتان إلى أربع عشرة فإذا كانت خمس عشرة ففيها ثلاث شياه إلى تسع عشرة فإذا كانت عشرين ففيها أربع شياه إلى أربع وعشرين فإذا كانت خمسا وعشرين ففيها بنت مخاض إلى خمس وثلاثين فإذا كانت ستا وثلاثين ففيها بنت لبون إلى خمس وأربعين فإذا كانت ستا وأربعين ففيها حقة إلى ستين فإذا كانت إحدى وستين ففيها جذعة إلى خمس وسبعين فإذا كانت ستا وسبعين ففيها بنتا لبون إلى تسعين فإذا كانت إحدى وتسعين ففيها حقتان إلى مائة وعشرين ثم تستأنف الفريضة فيكون في الخمس شاة مع الحقتين وفي العشر شاتان وفي خمس عشرة ثلاث شياه وفي عشرين أربع شياه وفي خمس وعشرين بنت مخاض إلى مائة وخمسين فيكون فيها ثلاث حقا

"قوله": ومن تصدق: يعني إذا تصدق به على فقير وكذا إذا نوي تطوعا وإن نوى عن واجب آخر يقع عما نوى ويضمن الزكاة ولو تصدق ببعض النصاب سقط عنه زكاة المؤدي عند محمد لأن الواجب شائع في كل النصاب وعند أبي يوسف لا يسقط لأن البعض غير متعين لكون الباقي محلا للوجوب (الجوهرة) **"قوله":** الإبل: اسم جنس لا واحد له من لفظه كقوم ونساء وسميت إبلا لأنها تبول على أفخاذها وقدم الشيخ زكاة المواشي على التقديس لأن شرعية الزكاة أولا كانت من العرب وهم أصحاب المواشي وقدم الإبل على البقر لأن العرب كثيرة الاستعمال للإبل أكثر من استعمال البقر (الجوهرة) **"قوله":** خمس ذود: ويقال من خمس ذود بالإضافة كما في قوله تعالى: تسعة رهط والذود من الإبل من الثلاث إلى التسع (الجوهرة) **"قوله":** سائمة: السائمة هي التي ترسل للرعي في البراري بلا تعلف في المنزل وسواء كانت ذكورا منفردة أو أنثى منفردة أو مختلطة **"قوله":** ففيها شياه يتأول الذكر والأنثى لأن اسم الشاة يتأولهما والشاة من الغنم ماها سنة وطعنت (دخلت) في الثانية قال الخجندی لا يجوز في الزكاة إلا الشئ من الغنم فصاعدا وهو ما أتى عليه حول ولا يؤخذ الجذع وهو الذي أتى عليه ستة أشهر وإما الجذع من الضأن فلا يجوز في الزكاة ويجوز في الأضحية وأدى السن التي يتعلق بها الزكاة في الإبل بنت مخاض (الجوهرة) **"قوله":** سائمة: في التحفة السائمة هي التي تسام في البراري لقصد الدر والنسل لا تقعد الحمل والركوب والبيع وفي التي تسام لقصد البيع زكاة تجارة ثم الشرط إن تسام في غالب السنة لا في جميع السنة فلو علفها نصف سنة لا تكون سائمة (حاشية هداية ، درمختار) **"قوله":** بنت مخاض: قيد بما لاها لا يجوز دفع الذكور فيها إلا بطريق القيمة قال في المغرب مخضت: الحامل مخضا ومخاضا أخذها وجع الولادة ويقال لولد الناقة إذا استكمل سنة ودخل في الثانية ابن مخاض لأن أمه لحقت بالمخاض من النوق واعلم إن المراد بنت مخاض وكذا بنت لبون السن لا أن يكون أمها مخاضا أو لبونا فهو خرج مخرج العادة لا مخرج الشرط (شامي) **"قوله":** بنت: لبون وهي التي طعنت في الثالثة لأن أمها تكون ذات لبن لأخرى غالبا (درمختار) **"قوله":** حقة: بالكسر وهي التي طعنت في لرابعة وحق ركوبها (درمختار) **"قوله":** جذعة: بفتح الذال المعجمة وهي التي طعنت في الخامسة لأنها تجذع أي تقلع أسنان اللبن (درمختار) تنبيه: واعلم إن هذا المقدار مفوض إلى الأحاديث لا قياس فيه رواية الزهري أنه قد كتب الصدقة ولم يخرجها إلى عماله حتى توفي فأخرجها أبو بكر من بعده فعمل بها حتى قبض ثم أخرجها عمر فعمل بها وكتاب الصديق لأنس بن مالك رواه البخاري عن عمامة أن أنسا حدثه أن أبا بكر كتب له هذا الكتاب لما وجهه إلى البحرين =

ثم تستأنف الفريضة ففي الخمس شاة وفي العشر شاتان وفي خمس عشرة ثلاث شياه وفي عشرين أربع شياه وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلاثين بنت لبون فإذا بلغت مائة وستا وتسعين ففيها أربع حقاك إلى مائتين ثم تستأنف الفريضة أبدا كما استؤنفت في الخمسين التي بعد المائة والخمسين والبخت والعرب سواء.

باب صدقة البقر: ليس في أقل من ثلاثين من البقر صدقة فإذا كانت ثلاثين سائمة وحال عليها الحول ففيها تباع أو تبعة وفي أربعين مسنة أو مسن فإذا زادت على الأربعين وجب في الزيادة بقدر ذلك إلى ستين عند أبي حنيفة ففي الواحدة ربع عشر مسنة وفي الاثنين نصف عشر مسنة وفي الثلاثة ثلاثة أرباع عشر مسنة

=بسم الله الرحمن الرحيم هذه فريضة الصدقة التي فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين والتي أمر الله بها ورسوله . والحديث ليس فيما دون خمسة ذود صدقة والمراد بالذود الإبل أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما وحديث معاذ إن النبي صلى الله عليه وسلم لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل ثلاثين بقرا تبعا أو تبعة أخرجه السنن الأربعة وغيرهم وقال الزيلعي لا خلاف بين العلماء في إن السنة في زكوة البقر ما في حديث معاذ وإنه النصاب اجمع عليه فيها (فتح القدير شامي عمدة الرعاية) "قوله": كما تستأنف: في الخمس التي بعد المائة والخميس يعني في خمس وعشرين بنت مخاض إلى ست وثلاثين بنت لبون إلى ست وأربعين ثم حقة إلى خمسين هكذا أبدا من بنت المخاض إلى بنت اللبون إلى الحقة فهذا معنى "قوله": كما يستأنف في الخمسين التي بعد المائة والخمسين احتراز بهذا عن الاستئناف الأول وهو الذي بعد المائة والعشرين فإنه ليس فيه إيجاب بنت لبون لانعدام وجود نصابها لأنه لما زاد خمسا وعشرين على المائة والعشرين صار جميع النصاب مائة وخمسا وأربعين فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين فلما زاد عليها خمسا صار مائة وخمسين فوجب ثلاث حقاك لأن في كل خمسين حقة (الجوهرة) "قوله": والبخت والعرب سواء: البخت جمع بختي وهو المتولد من العرب والعجم منسوب إلى بخت نصر والعرب جمع عرب وجل عربي والعرب جمع رجل عربي ففرقوا بينهما في الجمع فالعرب منسوبة إلى العرب والبخت للعجم و"قوله": سواء يعني في وجوب الزكوة وجواز الأضحية إما لو حلف لا يأكل لحم البخت لم يحنث باكل لحم العرب لأن الأيمان محمولة على العرف والعادة (من الجوهرة) "قوله": البقر: بغير التاء والتاء فيشمل الذكر والأنثى لأن التاء فيه ليس للتأنيث قدمها على الغنم لأن بالبقر تحصل مصلحة الزراعة واللحم والغنم لا يحصل بها إلا اللحم ومناسبتها للإبل من حيث الضخامة والقيمة حتى إن اسم البدينة تشملهما وسميت البقر لأنها تبقر الأرض بحوافرها أي تشققها والبقر هو الشق كما سمي الثور ثورا لأنه يثير الأرض أي يحرقها قال في المغرب "وأثاروا الأرض" حرقوها وزرعوها وسميت البقرة المثيرة لأنها تثير الأرض (من الجوهرة والشامي) "قوله": تبيع: أو تبعة وهو الذي له سنة وطعن في الثانية سمي تبعا لأنه الآن تبع أمه ثم الأنثى لا تريد على الذكر في هذا الباب وكذا في الغنم بخلاف الإبل حيث لا يجوز الذكر فيها إلا على طريق القيمة وأدني من يتعلق بها الزكوة في البقر تبيع عندهما وقال أبو يوسف يتعلق أيضا بالعاجيل (الجوهرة) "قوله": مسن: أو مسنة وهي مالها سنتان وطعنت في الثالثة فإن أعطى تبيعين جاز لأنها يجزيان عن الستين فلأنهما يجزيان عما دونهما أولى (الجوهرة) "قوله": ففي الواحدة: ربع عشر مسنة أي الحصة الرابعون من مسنة وهكذا في الانبس الحصة العاشرة من مسنة وقس على هذا البواقي وهذا رواية المبسوط رواها أبو يوسف عنه لأن العفو ثبت نصا بخلاف القياس ولا نص هنا وروي الحسن عنه إنه لا يجب في الزيادة شيء حتى تبلغ خمسين ثم فيها مسنة أو ثلاث تبيع (هداية)

وقال أبو يوسف و محمد: لا شيء في الزيادة حتى تبلغ ستين فيكون تبيعان أو تبيعتان وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مستتان وفي تسعين ثلاثة أتبعة وفي مائة تبيعان ومسنة وعلى هذا يتغير الفرض في كل عشر من تبيع الى مسنة والجوامس والبقر سواء.

باب صدقة الغنم: ليس في أقل من أربعين شاة صدقة فإذا كانت أربعين سائمة وحال عليها الحول ففيها شاة إلى مائة وعشرين فإذا زادت واحدة ففيها شاتان إلى مائتين فإذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياه فإذا بلغت أربع مائة ففيها أربع شياه ثم في كل مائة شاة والضأن والمعز سواء.

باب زكاة الخيل: إذا كانت الخيل سائمة ذكورا وإناثا فصاحبها بالخيار: إن شاء أعطى عن كل فرس ديناراً وإن شاء قومها وأعطى عن كل مائتي درهم خمسة دراهم وليس في ذكورها منفردة زكاة عند أبي حنيفة رحمه الله وقالوا: لا زكاة في الخيل ولا في شيء من البغال والحمير إلا أن تكون للتجارة

"قوله": لا شيء في الزيادة هذا الخلاف بين الأربعة والستين ولا خلاف بينهم فيما دون الأربعين فلا زكاة فيه ولا فيما وراء الستين (الجوهرية) "قوله": يتغير الواجب بكل عشرة ففي سبعين تبيع ومسنة وفي ثمانين مستتان وفي تسعين ثلاث أتبعة وفي مائة تبيعان ومسنة وفي مائة وعشرين تبيعاً وفي مائة وثلاثين ثلاث مسنات أو أربع أتبعة فعلى ما ذكر وهو مدار الحساب على الثلاثينات والأربعينات (شامي) "قوله": والجواميس: جمع جاموس وهو معرب كوميس وهو نوع من أنواع البقر وإسم البقر يطلق عليها إلا إن الجاموس أخص و"قوله": سواء لأن إسم البقر يتناولهما إذ هو نوع منه إلا أن أوهام الناس لا تسبق إليه في ديارنا لقلته فلذلك لا يحنث به في يمينه لا يأكل لحم بقر ولكنها لو كثر في موضع يحنث كذا في المبسوط (هداية، كفاية) "قوله": الغنم: قدم الغنم على الخيل لكثرة وكون زكاة الغنم متفقا فيها وزكاة الخيل مختلفا فيها ثم الغنم يقع على الذكور والإناث وعليهما جميعا (الجوهرية): "قوله": شاة: أدنى السن التي يجب فيه الزكاة الثني فصاعداً وهو الذي أتى عليه حول عندهما وما دونه حملان لا شيء فيها وعند أبي يوسف تجب فيها الزكاة "قوله": ففيها شاة: وصفها الثني فصاعداً وهي ما لها سنة وطعت في الثانية ولا يؤخذ الجذع والضأن والمعز في ذلك سواء وعن أبي حنيفة أن الجذع من الضأن يجوز وهو ما أتى عليه أكثر السنة لأنه يجوز في الأضحية وهي أضيق من الزكاة ألا ترى أن التبيع لا يجوز فيها ويجوز في الزكاة والأول هو الأظهر (الجوهرية) "قوله": والضأن والمعز بسكون الهمزة والعين وفتحهما جمع ضائن هو مذهب الأخفش والصحيح مذهب سيويه أن كلا منهما إسم جنس يقع على القليل والكثير والذكر والأنثى والضأن ما كان من ذوات الصوف (يقال له في الهندية "بمير") والمعز من ذوات الشعر (يقال له في الهندية "بكرى") (شامي) "قوله": الخيل: اشتقاقه من الخيلاء وهو التمايل وإنما آخرها قللة وجودها وقلة أسامتها واختلاف في وجوب الزكاة فيها وأقل سن يجب الزكاة فيها أن يرى إذا كان ذكراً أو يترى عليها إن كان أنثى (الجوهرية) "قوله": ذكورا وإناثا: إنما شرط الاختلاط لأن في الذكور المنفردة روايتان الصحيح منهما عدم الوجوب لعدم التناسل بخلاف غيرها من السوائم حيث يجب في ذكورها منفردة لأنه وإن لم يحصل منها التناسل حصل منها الأكل وفي الإناث المنفردة روايتان الأصح الوجوب لأنها تتناسل بالفحل المستعار والناس لا يمتنعون منه في العادة وذكر في الأصل (المبسوط) أنه لا شيء فيها حتى تكون ذكورا وإناثا لأن الزكاة واجبة في المنفردة المأكولة والخيل ليست بمأكولة عند الإمام ثم وجوب الزكاة في الخيل إنما هو قول أبي حنيفة وزفر وقال محمد وأبو يوسف لا شيء فيها وهذا إذا كانت لغير الغزو أما إذا كانت للغزو لا شيء فيها بالإجماع والنصاب فيها اثنان عند من قال الاختلاط ومن قال الزكاة واجبة في المنفردة أيضا فعندهم النصاب واحد (الجوهرية)

وليس في الفصلان والحمالان والعاجيل صدقة عند أبي حنيفة ومحمد إلا أن يكون معها كبار وقال أبو يوسف فيها واحدة منها ومن وجب عليه مسن فلم توجد عنده أخذ المصدق أعلى منها ورد الفضل أو أخذ دونها وأخذ الفضل ويجوز دفع القيم في الزكاة وليس في العوامل والعلوفة صدقة. ولا يأخذ المصدق خيار المال ولا ردالته ويأخذ الوسط منه ومن كان له نصاب فاستفاد في أثناء الحول من جنسه ضمه إلى ماله وزكاه به. والسائمة هي: التي تكفي بالرعي في أكثر حولها فإن علفها نصف الحول أو أكثر فلا زكاة فيها. والزكاة عند أبي حنيفة وأبي يوسف في النصاب دون العفو وقال محمد فيهما وإذا هلك المال بعد وجوب الزكاة سقطت فإن قدم الزكاة على الحول وهو مالك للنصاب جاز.

"قوله": ليس في الفصلان: الفصلان جمع فصيل وهو أولاد الإبل والحمالان بضم الحاء وكسرهما جمع الحمل وهم أولاد الغنم والعاجيل أولاد البقر فإن قيل ليست هذه المسئلة من جنس الخيل فلم أوردتها فيها قيل لأن زكاة الخيل مختلف فيها والزكاة في هذه الأشياء مختلف فيها أيضا فأوردتها فيها (الجوهرة) "قوله": أخذ المصدق: ظاهر هذا أن الخيار إلى المصدق وهو قول الاسيحي والصواب أن الخيار إلى صاحب المال قال الصريفي الصحيح أن الخيار إلى المصدق إذا كان فيه دفع زيادة لأنه في مقدار الزيادة شراء وإلى صاحب المال إذا أراد أن يدفع الأدنى والزيادة لأنه دفع بالقيمة وفي دفع القيمة الخيار إلى صاحب المال بالإجماع (الجوهرة) "قوله": ويجوز: دفع القيم (القيمة) في الزكاة وكذا في النذور والكفارات والعشر وصدقة الفطر ولا يجوز في الهدايا والضحايا وقال الشافعي لا يجوز في كلها (الجوهرة) "قوله": ليس في العوامل: العوامل جمع عاملة التي أعدت للعمل والخوامل جمع حامل هي التي أعدت للإتقال والعلوفة التي تعلقها أكثر الحول أو نصفه وليس فيها زكاة لقوله عليه السلام ليس في الخوامل والعوامل ولا في البقرة المثيرة صدقة ولأن السبب هو المال النامي ودليله الإسماعية أو الإعداد للتجارة ولم يوجد ولأن في العلوفة تراكم المثونة فيعدم النماء معني (هداية مع حاشية) "قوله": فاستفاد: أما استفاد فعلى نوعين أحدهما أن يكون من جنس النصاب الذي عنده كما إذا كانت له إبل فاستفاد إبلًا في أثناء الحول وثانيهما أن يكون من غير جنسه كما إذا استفاد بقرة في صورة نصاب الإبل وهذا لا ضم فيه بل يستأنف وللمستأنف حساب آخر كالشترى والموروث وهذا يضم عندنا خلافا للشافعي لأن عنده لا يضم بل يعتبر فيه حول على حدثه فإذا تم الحول زكاه لقوله عليه الصلوة والسلام من استفاد مالا فلا زكاة فيه حتى يحول عليه الحول أخرجه الترمذي بسند ضعيف وهو عندنا محمول على تخالف الجنس كما حققه في فتح القدير (عمدة الرعاية بزيادة) "قوله": دون العفو: حتى لو هلك يصرف الهلاك إلى العفو لأن العفو تبع للنصاب فيصرف الهلاك أولا إلى التبع كالريح في مال المضاربة ولهذا قال أبو حنيفة يصرف الهلاك بعد العفو إلى النصاب الأخير ثم إلى الذي يليه إلى أن ينتهي لأن الأصل هو النصاب الأول وما زاد عليه تابع وعند أبي يوسف يصرف إلى العفو أولا ثم إلى النصاب شائعا مثاله إذا كان له أربعون من الإبل فهلك منها عشرون بعد الحول فعند أبي حنيفة تجب أربع شياه كان الحول حال على عشرين فقط جعلنا للهالك كان لم يكن وعند محمد يجب نصف بنت لبون ويسقط النصف وعند أبي يوسف يجب عشرون جزءا من ست وثلاثين جزءا من بنت لبون ويسقط ستة عشر جزءا لأن الأربعة من الأربعين عفو فيصرف الهلاك إليها وبقي الواجب بقدر الباقي (هداية فتح القدير) "قوله": وإذا هلك: قيد بالهلاك لأن الاستهلاك لا يسقطها لأن الزكاة تجب عليه بعد الحول وهو يمسكها على طريق الأمانة فإذا استهلكها ضمنها كالوديعة (الجوهرة) "قوله": جاز: لأنه أدى بعد سبب الوجوب فيجوز كما إذا كفر بعد الجرح وفيه خلاف مالك ويجوز التعجيل لأكثر من سنة لوجود السبب ويجوز لثبوت إذا كان في ملكه نصاب واحد خلافا لرفر لأن النصاب الأول هو الأصل في السببية والزائد عليه تابع له والله أعلم بالصواب (هداية) "قوله": ليس: لقوله عليه السلام ليس فيما دون خمس أواق صدقة والأوقية أربعون درهما (هداية)

باب زكاة الفضة: ليس فيما دون مائتي درهم صدقة فإذا كانت مائتي درهم وحال عليها الحول ففيها خمسة دراهم ولا شيء في الزيادة حتى تبلغ أربعين درهما فيكون فيها درهم ثم في كل أربعين درهما درهم وقال أبو يوسف ومحمد: ما زاد على المائتين فزكاته بحسابه. وإذا كان الغالب على الورق الفضة فهي في حكم الفضة وإن كان الغالب عليها الغش فهي في حكم العروض ويعتبر أن تبلغ قيمتها نصابا.

باب زكاة الذهب: ليس فيما دون عشرين مثقالا من الذهب صدقة فإذا كانت عشرين مثقالا وحال عليها الحول ففيها نصف مثقال ثم في كل أربعة مثاقيل قيراطان وليس فيما دون أربعة مثاقيل صدقة عند أبي حنيفة وقالوا ما زاد على العشرين فزكوته بحسابه وفي تبر. الذهب والفضة وحليهما والآنية منهما الزكاة.

"قوله": خمسة دراهم: لأنه عليه السلام كتب إلى معاذ رضى الله عنه خذ من كل مائتي درهم خمسة دراهم ومن كل عشرين مثقالا من ذهب نصف مثقال (هداية) تنبيهه: قال الزيلعي في شرح الكثر اى يعتبر ان يكون وزن كل عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل والمثقال هو الدينار عشرون قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات والاصل كان عشرين قيراطا كالدينار وبعضها كان اثني عشر قيراطا ثلثة احماس الدينار وبعضها عشر قيراط نصف الدينار فالأول وزن عشرة اى العشرة منه وزن العشرة من الدينار والثاني وزن ستة اى كل عشرة منه وزن ستة من الدينار والثالث وزن خمسة اى كل عشرة منه وزن خمسة دنانير فوقع النزاع بين الناس في الايفاء والاستيفاء فاخذ عمر من كل نوع درهما فخلطه وجعله ثلث دراهم متساوية فخرج كل درهم اربعة عشر قيراطا فبقى العمل إلى يومنا هذا في كل شئ. واعلم ان الدرهم بحساب المروج يكون مساويا وزن عشرة درهم. "قوله": ولا شئ في الزيادة: وهذا عند أبي حنيفة وقالوا ما زاد على المائتين فزكوته بحسابها وهو قول الشافعي لقوله عليه السلام في حديث على وما زاد على المائتين فبحسابه ولان الزكوة وجبت شكرا لنعمة المال واشترط النصاب في الإبتداء لتحقيق الفناء وبعد النصاب في السوائم تحرزا عن التشقيص اى التفريق ولا في حنيفة رحمة الله عليه "قوله عليه السلام في حديث معاذ لا تأخذ من الكسور شيئا" وقوله عليه السلام في حديث عمرو بن حزم وليس فيما دون الأربعين صدقة * وفي إيجاب الكسور خرج لتعذر الوقوف والخرج مدفوع (هداية) "قوله": وان كان الغالب: لان الدراهم لا تخلو عن قليل غش لأنها لا تنطبع إلا به وتخلو عن الكثير فجعلنا الغلبة فاصلة وهو ان يزيد على نصف اعتبارا للحقيقة وإذا كان الغش غالبا فهو في حكم العروض فإذا كان للتجارة فيه الزكوة والا لا (هداية) "قوله": الغش: بكسر غين وتشديد شين معجمه كدورت وبالفتح بمعنى ظاهر كردن خلاف آنچه در دل باشد وبمعنى آمزش کردن چیزی کم بها در نقره (درینجا مراد معنی اخیراست) (غياث اللغات) "قوله": مثقال: أعلم ان المثقال والدينار سواء في الوزن يعنى مقدارها في الوزن يعنى مقدارها عشرون قيراطا. ونصاب الذهب بحساب المروج ، ان الدينار أو المثقال يكون مساويا "قوله": ليس فى مادون: هذه مسئلة الكسور كما ذكر في باب الفضة ان ابا حنيفة يقول الزكوة ليست في الكسور وعندهما يحاسب في الكسور ايضا. "قوله": وحليهما: وقال الشافعي لا تجب في حلى النساء وخاتم الفضة للرجال لانه متبذل في مباح فشابه ثياب البذلة ولنا ان السبب مال نام ودليل النماء موجود وهو الاعداد للتجارة خلقة والدليل هو المعبر بخلاف الثياب لأنها لا اعداد فيها للتجارة من العبد ولا من الشرع.

باب زكاة العروض: الزكاة واجبة في عروض التجارة كائنة ما كانت إذا بلغت قيمتها نصاباً من الذهب أو الورق يقومها بما هو أنفع للفقراء والمساكين منهما. وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقوم مما اشتراه به فإن اشتراه بغير الثمن يقوم بالنقد الغالب في المصر وقال محمد رحمه الله تعالى بغالب النقد في المصر على كل حال. وإذا كان النصاب كاملاً في طرفي الحول فنقصانه فيما بين ذلك لا يسقط الزكاة. وتضم قيمة العروض إلى الذهب والفضة وكذلك يضم الذهب إلى الفضة بالقيمة حتى يتم النصاب عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: لا يضم الذهب إلى الفضة بالقيمة ويضم بالأجزاء.

باب زكاة الزروع والثمار: قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: في قليل ما أخرجته الأرض وكثيره العشر

"قوله": الزكاة واجبة: في عروض التجارة كائنة ما كانت إذا بلغت قيمتها نصاباً من الورق والذهب كذا في الهداية ويقوم بالمضروبة كذا في التبيين وتعتبر القيمة عند حولان الحول بعد أن تكون قيمتها في ابتداء الحول مائتي درهم من الدراهم الغالب عليها الفضة كذا في المضرات لا تبلغ بأحدهما نصاباً فحينئذ تعين التقويم يبلغ نصاباً هكذا في البحر الرائق (عالمگیری) "قوله": فنقصانه: لأنه يشق اعتبار الكمال في اثنتائه أما في أموال التجارة فظاهر لأن التجارة دائماً تصرف في المال فلا بد من كمال النصب أما في ابتداءه فلا انعقاد وأما في أنتهاءه فللوجوب وقيد بالنقصان احتراز عما إذا هلك كل النصاب فإنه ينقطع الحول به بالاتفاق وتصرفه قد يكون رابحاً وقد لا يكون بازدياد السعر وغلاته وأما في السوائم فأما لا تخلو عن موت وولادة وربما تعيب بعضها أما في ابتداء الحول وانتهاؤه فلا بد من كمال النصاب أما في ابتداءه فلا انعقاد وأما في أنتهاءه فللوجوب وقيد بالنقصان احتراز عما إذا هلك كل النصاب فإنه ينقطع الحول به بالاتفاق واعلم أن المراد من النقصان في المسألة نقصان الذات فإن النقصان في الوصف يجعل السائمة علوفة يسقطها بالاتفاق لأن فوات الوصف وارد على كل النصاب. واعلم أن كان له غنم للتجارة تسأوى نصاباً فماتت قبل الحول فسلخها ودبغ جلدتها فمر الحول كان عليه فيها الزكاة لأن بعض النصاب باق فبقى الإنعقاد لأن الشئ إذا انعقد على الشئ يبقى على البعض كما إذا ملك مال المضاربة بعضه يبقى العقد في الباقي. (الجوهرة هداية كفاية) "قوله": ويضم قيمة العروض: تقدم قريباً تقويم العروض إذا بلغ نصاباً وما هنا في بيان ما إذا لم يبلغ وعنده من الثمنين ما يتم به النصاب وفي النهي قال الزاهدي وله أن يقوم أحد التقديسين ويضمه إلى قيمة العروض عند الإمام وقال لا يقوم التقديسين بل العروض ويضمها فأنشدته تظهر فيمن له حنطة للتجارة قيمتها مائة درهم وله خمسة دنانير قيمتها مائة تجب الزكاة عنده خلافاً لهما واعلم أن الثمنين للتجارة وضعاً والمعنى أن الله تعالى خلق الثمنين ووضعهما للتجارة، والعروض للتجارة جعلاً يعني أن العبد يجعل العرض للتجارة (درمختار، شامي) "قوله": يضم الذهب: إلى الفضة من جهة القيمة عند الإمام فمن له مائة درهم وخمسة مثاقيل قيمتها مائة عليه زكاتها خلافاً لهما لأن عندهما ليس النصاب بكامل لأن الفضة نصف النصاب والذهب ربع النصاب وقالاً بالأجزاء يضم فإن كان من ثلاثة أرباع نصاب ومن الآخر ربع ضم مثلاً أن كان مائة وخمسون درهماً وخمسة دنانير فضم وهكذا أن كان خمسة عشر ديناراً وخمسون درهماً فضم أيضاً وهكذا إذا كان النصف من كل أو الثلث من أحدهما والثلثان من الآخر فيخرج من كل جزء بحسابه (ما حصل من شامي عناية) "قوله": زكاة الزروع: المراد بالزكاة ههنا العشر وتسميته زكاة خرجت على "قولهما" لأنهما يشترطان النصاب والبقاء فكان نوع الزكاة وكذا عند أبي حنيفة لما كان مصرفه مصرف الزكاة سمي زكاة (الجوهرة) "قوله": قليل: حد القليل الصاع وما دونه لا شئ فيه وقيل حده نصف صاع والمراد بالأرض هنا العشرية =

سواء سقى سيحاً أو سقته السماء إلا الحطب والقصب الحشيش وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجب العشر إلا فيما له ثمرة باقية إذا بلغ خمسة أوسق والوسق: ستون صاعاً بصاع النبي صلى الله عليه وسلم وليس في الخضروات عندهما عشر. وما سقى بغرب أو دالية أو سانية ففيه نصف العشر في القولين وقال أبو يوسف فيما لا يوسق كالزعران

= وفيه إشارة إلى أنه لا يلتفت إلى المالك سواء كان بالغاً أو صبياً أو مجنوناً أو عبداً أو كانت الأرض وفقاً على الرباطات أو المساجد والمدارس (الجوهرية) **"قوله"**: **إلا الحطب**: لأن هذه الأشياء لا تسنت عادة بل تنقى عن الأرض وكذا السعف لا شئ فيه لأنه من أغصان الشجر والشجر لا عشر فيه وكذا التبن لا شئ فيه أيضاً لأنه ساق الحبوب كالشجر للثمار ولأن المقصود عندهما هو الثمر والحب وأما إذا قصد بالشجر الاستغلال كشجر الصرح فإنه يجب فيه العشر وأما القصب فهو ثلاثة أنواع قصب السكر وقصب الزريرة فيهما العشر والزريرة هو قصب السنبل وأما قصب الفارسي (كانا) فلا شئ فيه لأنه لا يستنتب وهذا إذا كان في أطراف الأرض أما إذا اتخذ أرضه مقصبة ومشجرة أو منبتاً للحشيش وساق إليه الماء ومنع الناس منه يجب فيه العشر (الجوهرية) **"قوله"**: **وقال**: فالخلاف في موضعين في اشتراط النصاب وفي اشتراط البقاء لهما في الأول "قوله عليه السلام ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة ولأنه صدقة فيشترط فيه النصاب لتحقيق الغناء ولا يحنيفة رحمه الله "قوله عليه السلام ما أخرجت الأرض ففيه العشر من غير فصل وتأويل ما رويته زكاة التجارة لأنهم كانوا يتبايعون بالأوساق وقيمة الوسق أربعون درهماً وجواب عن قولهما "لأنه صدقة لإعتبار للمالك في العشر ولهذا يجب العشر في الأراضي الموقوفة وأرض المكاتب فلما لم يعتبر المالك كيف يعتبر صفته وهو الغنى الحاصل بالنصاب ولهذا لا يشترط الحول لأنه للاستئمان وهو كله ثمن ولهما في الثاني "قوله عليه السلام ليس في الخضراوات صدقة والزكاة غير منفى بالاتفاق فتعين العشر وله "قوله عليه السلام ما أخرجت الأرض ففيه العشر ومرويهما محمول على صدقة يأخذها العاشر (هداية مع حاشية) **"قوله"**: **صاعاً**: أعلم أن الصاع أربعة أمداد والمدر طلان والرطل نصف من وابن بالدرهم مائتان وستون درهماً وبالأستار أربعون والأستار بكسر الهمزة بالدرهم ستة ونصف وبالمناقل أربعة ونصف يختلف في الصاع فقال الطرفان ثمانية أرطال بالعراقي وقال الثاني (أبيوسف) خمسة أرطال وثلث وقيل لا خلاف لأن الثاني (أبيوسف) قدره برطل المدينة لأنه ثلاثون أستار والعراقي عشرون وإذا قابلت ثمانية بالعراقي بخمسة وثلث بالمديني وجدتهما سواء وهذا هو الأشبه وفي الدر المنثور الصاع المعتبر ما يسع الفأور بعين درهماً من ما شئ أو عدس إنما قدر بهما لتساويهما كيلاً ووزناً ، وحاسب سيد الأولياء والعلماء الشيخ مهر علي شاه كولروي رحمه الله عليه بأوزان الماضي القريب أن الصاع أربعة أسيار (جمع سير) إلا نصف شتانك والاحتياط في أربعة أسيار لكن قال رئيس المحققين الشاه أحمد رضا خان بريلوي رحمه الله مقداره أربعة أسيار وستة شتانكات لأنه حاسب بالشعير والاحوط بالشعير لأنه زائد والاحتياط في الزائد لا في الأقل ثم أعلم أن في زماننا يحاسب بكلو غرام (كلو أور غرام) والكلو زائد من سير فسيان وثلاثة شتانكات سواء بحسب الكلوبائين لاقلة فيه ولا زيادة فنصف صاع بحسب الكلو كلوان ولهذا ينبغي أن يفتى لصدقة الفطر وفدية الصيام والصلوات بكلوين من بر لا بزيادة (شامي ، درمختار ، فتاوى مهريه ، فتاوى رضويه) **"قوله"**: **بغرب**: بفتح الغين المعجمة وسكون الراء وبالباء الموحدة هو الدلو العظيمة أو داليه هي الدلو يد يرها البقرة أو سانية هي الناقة التي يسقى عليها والجمع السواني (حاشية هداية) **"قوله"**: **على القولين**: أي على اختلاف القولين عند أبي حنيفة لا يشترط النصاب والبقاء وعندهما يشترط ولو سقى الزرع في بعض السنة سيحاً (مطر) وفي بعضها بالغرب فالمعتبر الأغلب من ذلك كما في السوائم إذا علف صاحبها في الحول واختلفوا في وقت وجوب العشر في أثمار والزرع فقال أبو حنيفة وزفر يجب عند ظهور الثمرة والأمن عليها من الفساد وإن لم يستحق الحصاد إذا بلغت حداً ينتفع بها وقال أبو يوسف عند استحقاق الحصاد وقال محمد إذا حصدت وصارت في الجرين (الجوهرية)

والقطن يجب فيه العشر إذا بلغت قيمته خمسة أوسق من أدنى ما يدخل تحت الوسق وقال محمد: يجب العشر إذا بلغ الخارج خمسة أمثال (أحمال) من أعلى ما يقدر به نوعه فاعتبر في القطن خمسة أحمال وفي الزعفران خمسة أمناء وفي العسل العشر إذا أخذ من أرض العشر قل أو أكثر وقال أبو يوسف: لا شيء فيه حتى يبلغ عشرة أزقاق وقال محمد: خمسة أفرق والفرق ستة وثلاثون رطلا بالعراقي وليس في الخارج من أرض الخراج عشر.

باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز:

قال الله تعالى: { إنما الصدقات للفقراء والمساكين } الآية فهذه ثمانية أصناف

"قوله": من الدنى: ما يوسق كالذرة (في الهندية جوار) والدخن وفي زماننا قيمته لانه لا يمكن التقدير الشرعى فيه فاعتبرت قيمته كما في عروض التجارة (هداية ، الجوهرة) "قوله": فاعتبر: لان أقصى ما يقدر به في القطن الحمل لانه يقدر أولا بالسنجات (السنج) معرب من سنج ، تول) ثم بالاساتين ثم بالحمل فكان الحمل أولى وفي الزعفران المن لانه يقدر أولا بالسنجات ثم بالاساتين ثم بالمن (عناية) "قوله": وفي العسل العشر: لما روى ان بنى شبابة بفتح الشين قوم من خنعم بالطائف كانوا يتخذون النحل حتى نسب اليه العسل فيقال عسل شبابي وكانوا يؤدون من عسلها إلى رسول الله من كل عشر قرب قربة وكان يحمي لهم وادبهم فلما كان في زمن عمر رضى الله عنه استعمل عليهم سفيان بن عبد الله الثقفي وابوا ان يعطوه شيئاً من العسل فكذب إلى عمر رضى الله عنه بذلك فكذب اليه عمر ان النحل ذباب غيث يسوقه الله تعالى إلى من يشاء فان ادوا اليك ما كانوا يؤدونه إلى رسول الله فاحم لهم وادبهم والافحل بينهم وبين الناس فدفعوا اليه حينئذ العشر منه كذا في النهاية والمعنى فيه ان النحل تاكل من انوار الشجر ومن ثمارها كما قال الله تعالى ثم كلى من كسل الثمرات والعسل متولد من الثمار وفي الثمار اذا كانت في الارض العشرية العشر فكذا ما يتولد منها واما اذا كانت الارض خراجية لم يجب فيها شئ لان ثمارها لم يجب فيها عشر وهذا فارق دود القز فانه ياكل الورق دون الثمار وليس في الأوراق شئ فكذا ما يتولد منها والذي يتولد من دود القز هو الابرسم ولا عشر فيه لما ذكرنا ثم عند ابى حنيفة يجب العشر في العسل قل أو أكثر لانه يجري مجرى الثمار والعشر عنده يجب في القليل الثمار وكثيرها لانه لا يعتبر فيها النصاب (الجوهرة) "قوله": أزقاق: جمع زق وكل زق خمسون منا ومجموعه خمسمائة من. و "قوله": أفرق جمع فرق بفتحين اناء وانما اعتبره بخمسة أفرق على اصله في اعتبار خمسة أمثال اعلى ما يقدر به نوعه واعلم ان الفرق عند اخذتين بسكون الراء وعند الفقهاء بالفتح (الجوهرة بتصرف) "قوله": ليس في الخارج: يحتمل ان يرجع إلى ما يخرج منها من العسل ويحتمل من الحبوب والثمار (الجوهرة) "قوله": ثمانية أصناف: يجوز له الإقتصار على واحد مع وجود باقي الاصناف يعنى كل الاصناف مصارف الصدقات لا مستحقوها عندنا حتى يجوز الصرف إلى واحد منهم وقال الشافعي رحمه الله هم المستحقون لها حتى لا يجوز ما لم يصرف إلى الاصناف السبعة من كل صنف ثلاثة وهم احد وعشرون لان الاضافة بحرف اللام للاستحقاق لكونها موضوعة للتمليك ولنا ان الاضافة لبيان انهم مصارف لا لاثبات الاستحقاق وقال ابن عباس رضى الله عنهما المراد به بيان المصارف فإلى ايها صرفت اجزأك الا ترى ان الله تعالى ذكر الاصناف بأوصاف تنبئ عن الحاجة فعرفنا ان المقصود سدخلة المحتاج فصاروا صنفا واحدا في التحقيق (عناية) "قوله": سقطت: وهم ثلاثة اصناف صنف كان يؤلفهم النبي صلى الله عليه وسلم ليسلموا ويسلم. قومهم باسلامهم وصنف منهم اسلموا ولكن على ضعف فريد تقريرهم عليه وصنف يعطيهم لدفع شرهم مثل عباس بن مرداس السلمى وعيينه بن حصن الفرارى وصفوان ابن امية القريشى والاقرع بن حابس التميمي وسفيان بن حرب الاموى ولم يكن رسول الله يعطيهم خوفا منهم لان الانبياء صلوات الله عليهم لا يخافون الا الله وانما =

قد سقطت منها المؤلفة قلوبهم لأن الله تعالى أعز الإسلام وأغنى عنهم والفقير من له أدنى شيء والمسكين من لا شيء له والعامل يدفع إليه الإمام بقدر عمله إن عمل وفي الرقاب يعان المكاتبون في فك رقابهم والغارم من لزمه دين وفي سبيل الله منقطع الغزاة وابن السبيل من كان له مال في وطنه وهو في مكان لا شيء له فيه فهذه جهات الزكاة وللمالك أن يدفع إلى كل واحد منهم وله أن يقتصر على صنف واحد

يعطيهم خشية انه يكبه الله على وجوههم في نار جهنم فان قيل كيف يجوز ان يصرف اليهم وهم كفار قيل لان الجهاد فرض على فقراء المسلمين واغنيائهم فكان الدفع اليهم من مال الفقراء قائما مقام جهادهم في ذلك الوقت فكانه دفعه اليهم ثم سقط هذا السهم بوفاة رسول الله فلما مات رسول الله جاءت المؤلفة إلى أبي بكر رضى الله عنه وطلبوا منه ان يكتب لهم. بعادهم فكتب لهم فذهبوا بالكتاب إلى عمر رضى الله عنه ليأخذوا فقال لا حاجة لنا بكم فقد اعز الله الاسلام واغنى عنكم اما اسلمتم والافالسيف بيننا وبينكم فرجعوا إلى أبي بكر فقالوا انت الخليفة ام هو فقال هو ان شاء الله وامضى ما فعله عمر. واختلفوا في وجهه، سقوطه بعد النبي صلى الله عليه وسلم بعد ثبوته بالكتاب فمنهم من ارتكب جواز نسخ الكتاب بناء على ان الاجماع حجة قطعية وليس بصحيح ومنهم من قال هو من قبيل انتهاء الحكم بانتفاء العلة، هكذا في اصول الفقه وعليه اكثر الفقهاء (الجوهرية عناية) "قوله": والفقير من يملك: دون نصاب أو قدر نصاب غير نام متفرق في الحاجة كدار السكنى، وعبيد الخدمة وثياب البذلة وآلات الحرفة وكتب العلم للمحتاج إليها تدريسا أو حفظا، أو تصحيحا ومن له دين مؤجل على انسان اذا احتاج إلى النفقة يجوز له ان يأخذ من الزكاة قدر كفاية إلى حلول الاجل وان كان الدين غير مؤجل فان كان من عليه الدين معسرا، يجوز له أخذ الزكاة في الاصح الاقاريل لانه بمنزلة ابن السبيل وان كان المدينون موسرا معترفا، لا يحل له أخذ الزكاة (شامى، طحطاوى) "قوله": لاشئى له: وهو ان يكون المسكين اسوء حالا من الفقير فقله تعالى: أو مسكينا ذا متربة اى لاصقا بالتراب من الجوع والعرى واما وجهه من قال ان الفقيرا سوا حالا، من المسكين فقله تعالى: اما السفينة فكانت لمساكين يعملون في البحر يعنى اثبت للمساكين سفينة واجب بانها لم تكن لهم بل هم اجراء فيها أو عارية لهم أو قيل لهم مساكين ترخا (فتح القدير، كفاية) "قوله": والعامل: هو الذى يبعثه الامام لأخذ الصدقات وهو مشتق من العمل وهو فعل الانسان بقصد فهو اخص من الفعل ولذا لم يستعمل في الحيوان ويعطى بقدر ما يسعه واعوانه بالوسط مدة ذهابهم وايابهم ما دام المال باقيا ولا يجوز ان يتبع شهوته في المأكول والمشروب والملابس فهو حرام لكونه اسرافا محضا ولا تحمل الأخذ للعامل الهاشمى تزيها لقراءة النبي صلى الله عليه وسلم عن شبهة الوسخ وتحل للغنى لانه لا يوازى الهاشمى في استحقاق الكرامة فلا تعتبر الشبهة ولانه فرع نفسه لهذا العمل فيحتاج إلى الكفاية (شامى، طحطاوى) "قوله": وفى الرقاب: اى المكاتب كما أوضح المصنف ولا فرق بين الصغير والكبير وكذا لا فرق بين مكاتب الغنى والفقير على الصحيح ولا تدفع إلى مكاتب الهاشمى (طحطاوى) "قوله": والغارم: اى المدينون لا يملك نصابا لانه اذا ملك نصابا كان غنيا واذا لم يملك أو ما في يده مستحق بالدين وجوده وعدمه سواء وفى الظهيرية الدفع للمدينون أولى منه للفقير والمراد المدينون غير الهاشمى (عناية، طحطاوى) "قوله": وفى سبيل الله: منقطع الغزاة اى الذين عجزوا عن اللحق بجيش الاسلام لفقيرهم بهلاك النفقة أو الدابة أو غيرها فتحل لهم الصدقة وان كانوا كاسيين اذا الكسب يقعدهم عن الجهاد، أو منقطع الحاج وقيل طلبة العلم وقد قال في البدائع في سبيل الله جميع القرب فيدخل فيه كل من سعى في طاعة الله وسبيل الخيرات اذا كان محتاجا (شامى) "قوله": وابن السبيل: ليس معه مال سواء كان في غير وطنه أو في وطنه وله ديون لا يقدر على أخذها والحق به كل من هو غائب عن ماله وان كان في بلده لان الحاجة هي المعتبرة وقد وجدت لانه فقير يدا وان كان غنيا ظاهرا (شامى بحذف)

ولا يجوز أن يدفع الزكاة إلى ذمي ولا يبنى بها مسجد ولا يكفن بها ميت ولا يشتري بها رقبة تعتق ولا تدفع إلى غني ولا يدفع المزكي زكاته إلى أبيه وجده وإن علا ولا إلى ولده وولد ولده وإن سفل ولا إلى أمه وجداته وإن علت ولا إلى امرأته ولا تدفع المرأة إلى زوجها عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: تدفع إليه. ولا يدفع إلى مكاتبه ولا مملوكه ولا مملوك غني ولا ولد غني إذا كان صغيرا

"قوله": ولا يجوز أن يدفع الزكاة: إلى الكافر وإن كان ذميا أو حريبا ولو مستامنا ، ولا يجوز أن يدفع إليه جميع الصدقات لكن إن كان ذميا يجوز أن يدفع إليه غير الزكاة والعشر والحراج ولو واجبا كندر وكفارة وفطرة خلافا لابي يوسف حيث قال إن دفع سائر الصدقات الواجبة إليه لا يجوز اعتبارا بالزكاة بقوله يفتى قال الرملى عن الحاوى وبه نأخذ قلت لكن كلام الهداية وغيرها يفيد ترجيح قولهما وعليه المتون ذكر محمد في السير الكبير لا بأس للمسلم أن يعطى كافرا حريبا أو ذميا وإن يقبل الهدية منه لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث خمس مائة دينار إلى مكة حين قحطوا وأمروا بدفعها إلى أبي سفيان بن حرب وصفوان بن أمية ليفرقا على فقراء أهل مكة ولأن صلة الرحم محمودّة في كل دين ولا هداء إلى الغير من مكارم الاخلاق (شامى بحذف) "قوله": ولا يبنى بها: مسجد ولا يكفن بها ميت لانعدام التملك منه وهو الركن والدليل على أن التملك لا يتحقق في تكفين الميت أن الذنب لو أكل الميت يكون الكفن للمكفن لا للوارث كذا في النهاية وكذا لا يقضى بها دين ميت ولا يبنى بها السقايات ولا يحفر بها الآبار ولا يجوز إلا أن يقبضها فقير يعنى حيلة التكفين بها التصديق على فقير ثم هو يكفن فيكون الثواب لهما وكذا في تعمير المساجد (الجوهرة ، طحطاوى) "قوله": ولا يدنح إلى غنى: لقوله عليه السلام لا تحل الصدقة لغنى واعلم أنه لا يجوز دفعها إلى ثمانية الغنى وولدا الغنى الصغير وزوجة الغنى إذا كان لها مهر عليه وعبد الغنى القن ولا تدفع إلى ولده وولد ولده وابوييه واجداده واحدا لزوجين إلى الآخر وبني هاشم والكافر سواء كان حريبا أو ذميا "قوله" إلى غنى يعنى غنيا يمكنه الانتفاع بماله حتى لا يدخل عليه ابن السبيل والغنى هو من يملك نصابا من النفدين أو ما قيمة نصاب فاضلا عن حوائجه الأصلية من ثيابه ودار سكنه واثائه وعبيد خدمته ودواب ركوبه وسلاح استعماله ثم الغناء على ضربين غناء يحرم طلب الصدقة وقبولها وهو صاحب النصاب وغناء يحرم السؤال ولا يحرم الأخذ من غير سؤال وهو مالك من دون النصاب (من الجوهرة) "قوله": ولا إلى امرأته: لأن بينهما اشتراكا في المنافع واختلاطا في أموالهما قال الله تعالى ووجدك عائلا فاغنى قيل بمال خديجة رضى الله عنها كذا في النهاية و"قوله": ولا تدفع المرأة إلى زوجها عند أبي حنيفة لما ذكرنا وقالوا تدفع إليه لما روى أن زينب ابن مسعود سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن دفع الصدقة إلى زوجها فقال لك اجران اجر الصدقة واجر الصلة وهو محمول عند أبي حنيفة على صدقة التطوع لأنها كانت صنائع البيدين تعمل للناس فتأخذ منهم لأنها كانت موسرة (الجوهرة) "قوله": ولا يدفع: إلى مكاتبه ولا مملوكه وكذا لا يدفع إلى مدبرته وامهات أولاده لعدم التملك إذ كسب المملوك لسيده وله حق في كسب مكاتبه والمكاتب عبد ما بقى عليه درهم وربما يعجز فيكون الكسب للمولى قال في النهاية وله حق في كسب مكاتبه حتى أنه لو تزوج جارية مكاتبه لم يجز كما لو تزوج جارية نفسه (الجوهرة) "قوله": وولد غنى: ذكرنا كان أو انثى في عياله أولا على الأصح لأنه يعد غنيا بغنى أبيه والمراد بالطفل الذى لم يبلغ بخلاف ولده الكبير ولوزمنا وفي بنت الغنى ذات الزوج خلاف والأصح الجواز وخرج طفل الغنية ولواؤه ميتا فتجوز إليه لأنه لا يعد غنيا بغناها ولو انحاز إليها ويجوز السدق لزوجة الغنى الفقير (طحطاوى)

ولا تدفع إلى بني هاشم وهم: آل علي وآل عباس وآل جعفر وآل عقيل وآل حارث بن عبد المطلب ومواليهم. وقال أبو حنيفة ومحمد: إذا دفع الزكاة إلى رجل يظنه فقيراً ثم بان أنه غني أو هاشمي أو كافر أو دفع في ظلمة إلى فقير ثم بان أنه أبوه أو ابنه فلا إعادة عليه وقال أبو يوسف عليه إعادة ولو دفع إلى شخص ثم علم أنه عبده أو مكاتبه لم يجز في قولهم جميعاً ولا يجوز دفع الزكاة إلى من يملك نصاباً من أي مال كان

"قوله": بنى هاشم: لقوله عليه الصلوة والسلام يا بنى هاشم ان الله كره لكم غسالة ايدي الناس وأوساخهم وعوضكم منها بخمس الخمس واعلم ان عبد مناف وهو الاب الرابع للنبي وله اربعة بنين وهم هاشم والمطلب ونوفل و عبد شمس ثم هاشم اربعة بنين انقطع نسل الكل الا عبد المطلب فان له اثني عشر ابناً تصرف الزكاة جائز إلى أولاد كل اذا كانوا مسلمين فقراء الا أولاد عباس وحارث وأولاد ابي طالب من علي وجعفر وعقيل وبه علم ان اطلاق بنى هاشم مما لا ينبغي اذ لا تحرم عليهم كلهم بل على بعضهم وابطال النص قرابته من بنى ابي هب وهو "قوله عليه الصلوة والسلام لا قرابة بيني وبين ابي هب فعلم ان من اسلم من أولاد ابي هب غير داخل لعدم قرابته (شامى بحذف) تنبيه: واختار الطحاوى جواز دفعها لبنى هاشم وكذا روى ابو عصمة عن الامام انه يجوز الدفع إلى بنى هاشم في زمانه لان عوضها وهو خمس الخمس لم يصل اليهم لاهمال الناس امر الغنائم وايصالها إلى غير مستحقها فاذا لم يصل اليهم العوض عادوا إلى المعوض اى الصدقات صاحب البحر رد هذه الرواية واعلم ان سيد الأولياء السيد مهر على شاه گولرولى رحمة الله عليه افتى بالجواز قال في شرح الآثار عن ابي حنيفة ان الصدقات كلها اى فرضها ونافلها جائزة على بنى هاشم والحرمة في زمان النبي صلى الله عليه وسلم لوصول خمس الخمس فلما سقط ذلك بموته حلت لهم الصدقة قال الطحاوى وبالجواز نأخذ اهـ بس نظر به قول امامنا الاعظم در ذهن ناقص هين جواز است ، فان قلت كيف ذلك والاحاديث مصرحة بعموم النهى فيستدل بها بعد العلم بصحتها على تزييف الرواية المذكورة في شرح الآثار قلت أولاً ان احتمال عدم وصول الاحاديث إلى المجتهد ساقط فانه يسلم الحرمة لكن يخصه بعد النبي صلى الله عليه وسلم والحرمة المذكورة في الاحاديث فحسب فعلم ان اجتهاده افضاه إلى القول بالجواز فلا استدلال المذكور باطل وثانياً ان الفقهاء صرحوا بان العجم ضيعوا نسبهم فكيف يحكم قطعاً بالحرمة ايمن است ماحضر و الله أعلم وعلمه اتم وما ابرئ نفسي (طحاوى فتاوى مهريه) "قوله": فلا إعادة عليه: هذا اذا تحرى ودفع واكبر رأيه انه مصرف اما اذا اشك ولم يتحرر أو تحر أو دفع في اكبر رأيه انه ليس بمصرف لا يجزىه الا اذا علم انه فقير هو الصحيح وروى ابن شجاع عن ابي حنيفة انه لا يجوز في الوالدين والولد والزوجة كما في النبايع "قوله": أو كافر يعنى الذمى اما الحربى فلا يجوز (الجوهرة) "قوله": وعليه الاعادة: لظهور خطائه بيقين وامكان الوقوف على هذه الأشياء ولهما ما روى ان يزيد بن معن دفع صدقته إلى رجل وامره ان يتصدق بها فدفعها إلى ابيه ليلاً فلما أصبح رآها في يده فاختصما إلى رسول الله فقال يا يزيد لك مانويت ولك يا معن ما أخذت (الجوهرة) "قوله": لم يجز فى "قولهم": جميعاً لانها ملكه فلا يتحقق التملك لعدم اهليه الملك وكذا اذا كان مدبرة أوام ولد لا يجزىه ويلزمه الاعادة (الجوهرة) "قوله": من يملك نصاباً: سواء كان النصاب نامياً وغير نام حتى لو كان له بيت لا يسكنه يسأرى مائتى درهم لا يجوز صرف الزكاة اليه وهذا النصاب المعتبر في وجوب الفطرة والاضحية قال في المغيثاني اذا كان له خمس من الابل قيمتها اقل من مائتى درهم يحل له الزكاة وتجب عليه ولهذا يظهر ان المعتبر نصاب النقد من ائ مال كان بلغ نصاباً من جنسه أو لم يبلغ "قوله": إلى من يملك نصاباً الشرط ان يكون النصاب فاضلاً عن حوائجه الاصلية (الجوهرة)

ويجوز دفعها إلى من يملك أقل من ذلك وإن كان صحيحا مكتسبا. ويكره نقل الزكاة من بلد إلى بلد آخر وإنما تفرق صدقة كل قوم فيهم إلا أن ينقلها الإنسان إلى قرابته أو إلى قوم هم أحوج من أهل بلده.

باب صدقة الفطر: صدقة الفطر واجبة على الحر المسلم إذا كان مالكا لمقدار النصاب فاضلا عن مسكنه وثيابه وأثاثه وفرسه وسلاحه وعبيده للخدمة يخرج ذلك عن نفسه وعن أولاده الصغار وعبيده للخدمة ولا يؤدي عن زوجته ولا عن أولاده الكبار وإن كانوا في عياله ولا يخرج عن مكاتبه

"قوله": ويجوز دفعها: لأنه فقير إلا أنه يحرم عليه السؤال ويكره أن يدفع إلى فقير واحد مائتي درهم فصاعداً فإن دفع جاز وقال زفر لا يجوز لأن الغناء قارن الاداء فحصل الاداء إلى الغنى ولنا أن الغنى حكم الاداء فيتعقبه لأن الحكم لا يكون إلا بعد العلة لكنه يكره لقرب الغناء منه كمن صلى وبقره نجاسته فانه يكره وهذا إذا كان المدفوع اليه غير مديون ولا له عيال أما إذا كان مديوناً وله عيال فلا بأس أن يعطيه مقدار ماله وزعه (قسمه) على عياله أصاب كل واحد منهم دون المائتين لأن التصديق عليه في المعنى تصديق على عياله كذا قال السرخسي وكذا في الدين لا بأس أن يعطيه مقدار دينه وما يفضل عنه دون المائتين (الجوهرة بحذف) "قوله": يكره النقل: لأن في تفريق صدقة "قولهم" فيهم رعاية حق الجوار فمهما كانت المجاورة أقرب كان رعايتها أوجب فإن نقلها إلى غيرهم اجزأه وإن كان مكروهاً لأن المصرف مطلق الفقراء بالنص وإنما يكره نقلها إذا كان في حينها بأن أخرجها بعد الحول أما إذا كان الإخراج قبل حينها فلا بأس بالنقل (الجوهرة) "قوله": إلى قرابته: يعنى نقلها للقرىب فلا كراهة فيه بل أولى لأن فيه صلة وصدقة ونقله للأحواج لا كراهة فيه لأن المقصود سدخلة المحتاج ونقلها للعالم والمتعلم لا كراهة فيه لأن التصديق على العالم الفقير أفضل من الجاهل الفقير واعلم أن الأفضل في الزكاة والفطرة والذور الصرف أولاً إلى الأخوة وللأخوات ثم إلى أولادهم ثم إلى العمات والعمات ثم إلى أولادهم ثم إلى الأخوال والخالات ثم إلى أولادهم ثم إلى ذوى الأرحام من بعدهم ثم إلى الجيران (الجوهرة ، طحطاوى ، بتصرف) "قوله": واجبة: ذكر الوجوب ههنا على الحقيقة الإصطلاحية وهى أن يكون بين الفرض والسنة وذكر الإمام المحبوبي رحمه الله واجبات الإسلام سبعة صدقة الفطر ونفقة ذوى الأرحام والوتر والأضحية والعمرة وخدمة الوالدين وخدمة المرأة زوجها "قوله": الحر المسلم: فلا تجب على رقيق لعدم تحقق التمليك منه ولا على كافر لأنها قرينة والكفر ينافيها ولا تجب على الكافر ولو له عبد مسلم أو ولد مسلم (شامى) "قوله": مالكا لمقدار النصاب: ليتحقق الإغناء واعلم أن النصب ثلاثة نصاب يشترط فيه النماء تتعلق به الزكاة وسائر الأحكام المتعلقة بالمال النامى ونصاب تجب به أحكام أربعة حرمة الصدقة ووجوب الأضحية وصدقة الفطر ونفقة الأقارب ولا يشترط فيه النمو بالتجارة ولا حولان الحول ونصاب تثبت به حرمة السؤال وهو ما إذا كان عنده قوت يومه عند البعض وقال بعضهم هو أن يملك خمسين درهماً (طحطاوى) "قوله": يخرج: لحديث ابن عمر رضى الله عنه قال فرض رسول الله زكاة الفطر على الذكر والأنثى والحر والمملوك صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير (متفق عليه) فعُدل الناس به نصف صاع من بر (عناية) "قوله": عن أولاده الصغار: لأن السبب رأس يمونه ويلى عليه لأنه تضاف إليه يقال زكاة الرأس وهى إمارة السببية والإضافة إلى الفطر باعتبار أنه وقتها ولهذا تعدد بتعدد الرأس مع اتحاد اليوم والاصل في رأسه وهو يمونه ويلى عليه فيلحق به ما هو في معناه كأولاده الصغار لأنه يمونهم ويلى عليهم (في المغرب مانه يمونه أى قام بكفائته) (هداية) "قوله": ولا عن أولاده الكبار: لانعدام الولاية ولو أدى عنهم أو عن زوجته بغير أمرهم اجزأهم استحساناً لثبوت الأذن عادة والقياس أن لا يجزى كما إذا أدى الزكاة بغير إذنهما وقوله لثبوت الأذن عادة والثابت عادة الثابت بالنص في ما فيه معنى المؤنة بخلاف ما هو عبادة محضة كالزكاة (هداية)

ولا عن ممالكه للتجارة والعبد بين شريكين لا فطرة على واحد منهما ويؤدي المولى المسلم الفطرة عن عبده الكافر. والفطرة: نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو زبيب أو شعير. والصاع عند أبي حنيفة و محمد ثمانية أرطال بالعراقي. وقال أبو يوسف: خمسة أرطال وثلاث رطل. ووجوب الفطرة يتعلق بطلوع الفجر من يوم الفطر فمن مات قبل ذلك لم تجب فطرته ومن أسلم أو ولد بعد طلوع الفجر لم تجب فطرته. ويستحب للناس أن يخرجوا الفطرة يوم الفطر قبل الخروج إلى المصلى فإن قدموها قبل يوم الفطر جاز وإن أخروها عن يوم الفطر لم تسقط وكان عليهم إخراجها.

"قوله": ولا عن ممالكه: للتجارة فإنها لا تجب كي لا يؤدي إلى تعدد الوجوب المالى في مال واحد أى الزكوة والفطر (شامى بتصرف) "قوله": لافطرة على واحد منهما: أى لا يؤديها منه لقصور الولاية والمؤنة في حق كل واحد منهما وهذا عند الإمام وقالوا تجب في العبد المشتركة على كل من الشريكين فطرة ما يخصه من الرأس دون الاشقاص فلو كانت العبد تسعة تجب عندهما في ثمانية فقط (طحطاوى) "قوله": عن عبده الكافر: لأن السبب قد تحقق وهو رأس يونه ويلى عليه والمولى من اهله وإذا كان المولى كسافرا والعبد مسلما فلا وجوب لأن المولى ليس من اهله (من الجوهرة) "قوله": وجوب الفطر: وقال الشافعى بغروب الشمس في اليوم الاخير من رمضان حتى ان من اسلم أو ولد ليلة الفطر تجب فطرته عندنا وعنده لا تجب وعلى عكسه من مات فيها من ممالكه وولد تجب فطرته عنده لانه مات بعد الوجوب وعندنا لا تجب لعدم تحقق شرط وجوب الاداء وهو طلوع الفجر من يوم الفطر ثم صدقة الفطر يدخل وقت وجوبها بطلوع الفجر ويخرج وقت الوجوب بطلوعه ايضا ولا يفوت ادائها بعد ذلك بل في أى وقت ادائها كان اداء لا قضاء فإن لك انما تدخل ثم تخرج علي الفور من غير استقرار (الجوهرة النيرة) "قوله": والمستحب: لقوله عليه الصلوة والسلام اغنهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم والامر بالاغناء كي لا يتشاغل الفقير بالمسئلة عن الصلوة في ذلك بالتقديم قبل الخروج إلى المصلى وكان عليه السلام يخرجها قبل ان يخرج إلى المصلى (الجوهرة النيرة) "قوله": فإن قدموها: ولو قبل رمضان لأن السبب موجود اذ هو الرأس ولكن في الجوهرة والصحيح انه يجوز اذا دخل شهر رمضان وهو اختيار محمد بن الفضل وعليه الفتوى ولكن عامة المتون والشروح على صحة التقديم مطلقا وصححه غير واحد ورجحه في النهر ونقل عن الولوالجية انه ظاهر الرواية قلت فكأن هو المذهب ، وقد ذكر مثل تصحيح الهداية في الكافي والتبيين وشروح الهداية وفي البرهان وابن كمال باشا وفي البزاية الصحيح جواز التعجيل لسنين رواه الحسن عن الامام اهـ وكذا في الخيط ، قلت وحيث كان في المسئلة قولان مصححان تخير المفتى بالعمل بايهما الا اذا كان لاحدهما مرجح ككونه ظاهر الرواية أو مشى عليه اصحاب المتون والشروح أو اكثر المشايخ كما بسطناه أول الكتاب وقصد اجتمعت هذه المرجحات هنا للقول بالاطلاق فلا يعدل عنه فافهم (من درمختار وشامى) تنبيه: من سقط عنه الصوم بعذر لم تسقط فطرته وقالوا في اخراجها قبول الصوم والنجاح والفلاح والنجاة من سكرات الموت وغايب القبر والنية فيها عند الدفع ويكفى وجودها عند العزل على الظاهر كما في الزكوة (طحطاوى) "قوله": لم تسقط: لأن وجه القرية فيها معقول وهو ان التصديق بالمال قرينة في كل وقت فلا يتقدر وقت الاداء فيها بخلاف الاضحية فان القرية فيها وهو اراقه الدم غير معقولة فلا تكون قرينة الا في وقت مخصوص فالفطرة لا تسقط بالتأخير وان طالت المدة وتباعدت وكذا بالافتقار اذا افتقر بعد يوم الفطر (الجوهرة النيرة)

كتاب الصوم:

الصوم ضربان: واجب ونفل فالواجب ضربان منه ما يتعلق بزمان بعينه كصوم رمضان والنذر المعين فيجوز صومه بينة من الليل فإن لم ينو حتى أصبح أجزأته النية ما بينه وبين الزوال. والضرب الثاني ما يثبت في الذمة كقضاء رمضان والنذر المطلق والكفارات فلا يجوز إلا بنية من الليل وكذلك صوم الظهار والنفل كله يجوز بنية قبل الزوال. وينبغي للناس أن يلتزموا الهلال في اليوم التاسع والعشرين من شعبان فإن رأوه صاموا

"قوله": كتاب الصوم: أما آخره مع أنه عبادة بدنية كالصلوة وقدم الزكوة عليه اقتداء بالقرآن قال الله تعالى اقيموا الصلوة وآتوا الزكوة وكذا في الحديث بنى الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واقام الصلوة وابتاء الزكوة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع اليه سبيلا. والصوم في اللغة هو الامساك على اى شئ كان في اى وقت قال الله تعالى فقولوا انى نذرت للرحمن صوما اى امساكا عن الكلام وفي الشرع عبادة عن امساك مخصوص وهو الكف عن قضاء الشهوتين شهوة البطن وشهوة الفرج من شخص مخصوص وهو ان يكون ظاهرا من الحيض والنفاس في وقت مخصوص وهو ما بعد طلوع الفجر إلى الغروب بصفة مخصوصة وهو ان يكون على قصد التقرب ، ثم للصوم ثلث درجات صوم العموم وصوم الخصوص خصوص الخصوص ، فصوم العموم كف البطن والفرج عن قضاء الشهوتين وصوم الخصوص كف السمع والبصر واللسان واليد والرجل وسائر الجوارح عن الآثام ، وصوم خصوص الخصوص صوم القلب عن الهموم الدينية والافكار الدينية وكفه ما سوى الله تعالى بالكلية (الجوهرة) "قوله": الصوم ضربان: وفي شرحه الصوم ثلاثة اضرب صوم مستحق العين كصوم رمضان والنذر المعين وصوم في الذمة كالنذور المطلقة والكفارات وقضاء رمضان وصوم هو نفل (الجوهرة) "قوله": اجزأته النية: فيصح كل من الثلاثة (وان الاثنين ذكر المصنف والثالث مذكور بعده هو النفل) بنية من الليل إلى ما قبل نصف النهار على الاصح ونصف النهار من طلوع الفجر الصادق إلى وقت الضحوة الكبرى وحقيقة النية قصده عازما بقلبه صوم غد ولا يخلو مسلم عن هذا في ليالى شهر رمضان الا ما نذر وليس النطق باللسان شرطا ونفى صيام من لم ينو من الليل نفى كما فصح النية ولو تمأرا إلى ما قبل نصف النهار لان الشرط وجود النية في اكثر النهار احتياطا وبه توجد في كله حكما وقول الشرنبلالى على الاصح احتراز عن ظاهر عبارة القدورى وهى "قوله": ما بينه (طلوع الفجر) وبين الزوال فان ظاهرها يفيد انها اذا وجدت قبل الزوال وبعد الضحوة الكبرى ان تصح وليس كذلك وانما زاد ظاهر عبارة الخ لان المراد منها من الزوال إلى الضحوة الكبرى فتصح النية قبلها فاذا لا خلاف. حاصل الكلام وان كان مراد المصنف من الزوال إلى لضحوة الكبرى فلا خلاف وان كان المراد ابتداء الظهر فيكون الخلاف لكن ليس بصحيح لان الجمهور يقولون ان تجوز النية إلى الضحوة الكبرى (نورالايضاح ، مراقى ، طحطاوى بتصرف) "قوله": الا بنية من الليل: وتعينها لانها ليس لها وقت معين ولان الواجب ثابت في الذمة وكل زمان صالح لا دأه وللنفل فلم يقع عما في ذمته الا بالتعيين وليس وقتها معيارا لها فاشترط فيه التبيين (مراقى ، طحطاوى) تنبيه: لوني تلك الصيامات اى التى لا بد فيها التعيين والتبيين تمأرا كان تطوعا واتمامه مستحب ولا قضا بافطاره ولو نوى الكفارة والقضاء جميعا لم يكن شارعا في واحد منهما ويكون متنفلا وقال ابويوسف انه يكون قاضيا (مراقى ، طحطاوى) فائدة: لوني من الليل ثم رجع عن نيته قبل طلوع الفجر صح رجوعه في الصيامات كلها (الفتاوى الهندية) ولا تبطل النية: بقوله اصوم غدا ان شاء الله لانه بمعنى الاستعانة وطلب التوفيق الا ان يريد حقيقة الإستثناء (مراقى) "قوله": وينبغي: اى يجب وكذا ينبغي ان يلتزموا هلال شعبان ايضا في حق إتمام العدة (الجوهرة)

وإن غم عليهم أكملوا عدة شعبان ثلاثين يوما ثم صاموا ومن رأى هلال رمضان وحده صام وإن لم يقبل الإمام شهادته وإذا كان بالسما علة قبل الإمام شهادة الواحد العدل في رؤية الهلال رجلا أو امرأة حرا كان أو عبدا فإن لم يكن بالسما علة لم تقبل شهادته حتى يراه جمع كثير يقع العلم بخبرهم. ووقت الصوم من طلوع الفجر الثاني إلى غروب الشمس. والصوم هو: الإمساك عن الأكل والشرب والجماع فهارا

"قوله": وإن غم الهلال: بغيمة أو غبار أو ظلمة مانعة أو ضوء مانع أو دخان (مراقى، طحطاوى) "قوله": صام: أى لزمه الصيام قال فى البدائع المحققون قالوا لا رواية فى وجوب الصوم عليه وإنما الرواية أنه يصوم وهو محمول على النذب احتياطا وقيل ما فى البدائع مخالف لما فى أكثر المعبرات من التصريح بالوجوب قلت والظاهر أن المراد بالوجوب المصطلح لا الفرض لأن كونه من رمضان ليس قطعيا ولذا ساغ القول نذب صومه وسقطت الكفارة بفطره ولو كان قطعيا لزم الناس صومه (شامى بحذف) "قوله": العدل: العدالة ملكة تحمل على ملازمة التقوى والمرؤة والشرط ادناه وهو ترك الكبائر والاصرار على الصغائر وما يخل بالمرؤة ويلزم أن يكون مسلما عاقلا بالغا، وأما الذى عدلته مستور لا فاسق اتفاقا لأن "قوله": فى الديانات غير مقبول: أى فى التى يتيسر تلقيها من العدول كرواية الاخبار بخلاف الاخبار بطهارة الماء ونجاسته ونحوه حيث يتحرى فى خبره فيه إذ قد لا يقدر على تلقيها من جهة العدول (شامى) "قوله": شهادة الواحد: قال ابن عباس جاء اعرابي إلى النبی صلى الله عليه وسلم فقال انى رأيت الهلال يعنى هلال رمضان فقال اتشهد ان لا اله الا الله قال نعم قال اتشهد ان محمدا رسول الله قال نعم قال يا بلال اذن فى الناس فليصوموا غدا وفيه دليل على قبول خبر الواحد كما ترى (عناية) تنبيه: خبر رؤية الهلال امر دينى وليس بشهادة ولهذا لم يختص بلفظ الشهادة ولأن شهادة العبد ههنا مقبولة وان لم يكن للعبد شهادة حتى لا ينقذ النكاح بشهادته ولأن الصحابة رضى الله عنهم كانوا يقبلون شهادة ابى بكر رحمه الله بعد ما اقيم عليه حد القذف (كفاية بتغير قليل) {فان لم يكن: لأن المطلع متحد فى ذلك المحل والموانع منتفية والابصار سليمة والهمم فى طلب رؤية الهلال مستقيمة فالتفرد فى مثل هذه الحالة يوهم الغلط فوجب التوقف فى رؤيته القليل حتى يراه الجمع الكثير لا فرق فى ظاهر الرواية بين اهل المصر ومن ورد من خارج المصر (مراقى) "قوله": جمع كثير: مقدار الجمع العظيم مفوض لراى الامام فى الاصح وان كان فيه الاقوال المختلفة ولكن الصحيح ان ذلك يختلف باختلاف الأوقات والاماكن وتتفاوت الناس صدقا (من مراقى) تنبيه: وإذا ثبت فى مطلع قطر لزم سائر الناس فى ظاهر المذهب وعليه الفتوى وأكثر المشايخ فيلزم قضاء يوم على اهل بلدة صاموا تسعة وعشرين يوما لعموم الخطاب صوموا لرؤيته وقيل يختلف ثبوته باختلاف المطالع واختاره صاحب التجريد وغيره كما اذا زالت الشمس عند قوم وغربت عند غيرهم فالظهر على الأوليين لا المغرب لعدم انعقاد السبب فى حقهم واعلم ان نفس اختلاف المطالع لا نزاع فيه بمعنى انه قد يكون بين البلدتين بعد بحيث يطلع الهلال ليلة كذا فى احد البلدتين دون الاخرى وكذا مطالع الشمس لان انفصال الهلال عن شعاع الشمس يختلف باختلاف الافطار حتى اذا زالت الشمس فى المشرق لا يلزم ان تزول فى المغرب وكذا طلوع الفجر وغروب الشمس بل كلما تحركت الشمس درجة فتلك طلوع فجر لقوم وطلوع الشمس لآخرين وغروب لبعض ونصف ليل لغيرهم كما فى الزيلعى وقدر البعد الذى يختلف فيه المطالع ميسرة شهر فاكتر ولا يخفى ما فى هذا الاستدلال وقد نبه الساج التبريزى على ان اختلاف المطالع لا يمكن فى اقل من اربعة وعشرين فرسخا وافق به الوالد والأوجه انها تحديدية كما افق به ايضا (مراقى، شامى بحذف) فائدة: الصوم اللازم ثلاثة عشر قسما سبعة منها يجب فيها التتابع وهى رمضان وكفارة القتل وكفارة اليمين=

مع النية فإن أكل الصائم أو شرب أو جامع ناسيا لم يفطر وإن نام فاحتلم أو نظر إلى امرأة فأنزل أو ادهن أو احتجم أو اكتحل أو قبل لم يفطره فإن أنزل بقبلة أو لمس فعليه القضاء ولا كفارة عليه. ولا بأس بالقبلة إذا أمن على نفسه ويكره إن لم يأمن وإن ذرعه القىء لم يفطر وإن استقاء عامدا ملء فيه فعليه القضاء

= وكفارة الظهار وكفارة الإفطار في رمضان والنذر المعين وغير المعين إذا التزم فيه التابع أو نواه إلا أن صوم كفارة القتل والظهار والإفطار واليمين والنذر المطلق إذا ذكر فيه التابع أو نواه إذا افطر في خلاله استقبله واستأنفه وصوم رمضان والنذر المعين لا يلزم فيهما الاستيناف بقطع التابع وستة لا يجب فيها التابع وهي قضاء رمضان وصوم المتعة وصوم كفارة الحلق وصوم جزاء الصيد وصوم النذر المطلق عن ذكر التابع أو نيته وصوم اليمين بان قال والله لا صوم من شهرا (طحطاوى) "قوله": مع النية: لأن الصوم في حقيقة اللغة هو الامساك إلا أنه زيد عليه النية في الشرع لتمييزها بالعبادة من العادة قال عليه السلام الأعمال بالنيات (الجوهرة) "قوله": لم يفطر والقياس: أن يفطر وهو قول مالك لأنه قد وجد ما يصاد الصوم فالكلام ناسيا في الصلوة ولنا "قوله عليه الصلوة والسلام للذي أكل وشرب ناسيا تم على صومك فأنما طعمك الله وسقائك بخلاف الكلام ناسيا في الصلوة لأن هيئة الصلوة مذكرة فلا يعتبر النسيان فيها ولا مذكر في الصوم وقيد بقوله فإن أكل الصائم إذا لو أكل قبل أن ينوى الصوم ناسيا ثم نوى الصوم لم يحزه وقيد بقوله ناسيا إذا لو أكل مكرها أو جومعت المرات مكرها أو نائمة أو صب الماء في حلق النائم فسد صومه ، وإن رأى صائما يأكل ناسيا حل يسعه أن لا يذكره فإن رأى فيه قوة يمكنه أن يتم الصوم إلى الليل ذكره والا فلا والمختار أنه يذكره كذا في الوقعات (من الجوهرة) "قوله": فإن نام فاحتلم: لم يفطر لقوله عليه السلام ثلث لا يفطرن الصائم القنى والحجامة والاحتلام ولأنه لم يوجد صورة الجماع ولا معناه وهو الانزال عن شهوة بالمباشرة (الجوهرة) "قوله": فأنزل: لأنه لم يوجد منه صورة الجماع ولا معناه وهو الانزال عن مباشرة ولا يلزم الإفطار من حرمة استدامة النظر والفكر وفعل المراتين أى سحاقهما بلا انزال لا يفسد اما بالانزال فمفسد وعليهما القضاء (مراقى ، طحطاوى) "قوله": أودهن لم يفسد: صومه لعدم المنافى له والداخل من المسام لا ينافيه وإنما كره الإمام رضى الله عنه الدخول في الماء والتلف بالتوب المبلول لما فيه من اظهار الضجر في إقامة العبادة لا لأنه قريب من الإفطار (طحطاوى) "قوله": أو اكتحل: لما روى عن عائشة رضى الله عنها أنه اكتحل وهو صائم وليس بين العين والدماغ مسلك والدمع يخرج بالشرع كالعرق والداخل من المسام لا ينافيه هكذا في الطحطاوى وكثير الكتب لكن في الطب الجديد حقق الأطباء أن بين العين والحلق مسلك متعلق بالمعدة ولهذا لا يلقي الدواء كالماء ولكن يجوز أن يلقي الدواء كالسفوف "قوله": فإن أنزل: بقبلة أو لمس وهكذا بوطن ميتة أو بتفخيذ أو بتفجيد أو بتطيين فوجب القضاء ولا يجب الكفارة عليه في جميع هذه الصور لقصور الجنابة أى لأنه جماع قاصر لكن أن امدى أو امدت من القبلة أو لمس وغيرهما فلا يفسده (طحطاوى) "قوله": ولا بأس بالقبلة: إذا أمن على نفسه من الجماع أو الانزال وعن سعيد بن جبير أن القبلة تفسد الصوم وإن لم يزل قاسه على حرمة المصاهرة ولنا قول عائشة رضى الله عنها كان رسول الله يقبل وهو صائم وعن أنس قال سئل رسول الله عن القبلة للصائم فقال كرمجانة أحدكم يشمها وأما القبلة الفاحشة فتركه على الإطلاق بان يعض شفتيها والجماع فيما دون الفرج كالقبلة وقيل أن المباشرة تركه وإن أمن على الصحيح وهو أن يمس فرجه فرجها (الجوهرة) "قوله": وإن ذرعه القنى: أى سبقه وغلبه القنى ولو ملأ فاه لقوله من ذرعه القنى وهو صائم فليس عليه القضاء وإن استقاء عمدا فليقض واعلم أن جملة المسائل اثنتا عشر لأنه إما أن يكون قاء أو استقاء وكل إما أن يكون ملء الفم أو دونه وكل من الأربعة إما أن يكون عاد بنفسه أو أعاده أو خرج ولا يفطر في الكل على الأصح إلا في الإعادة والاستقاء بشرط ملء الفم ولو استقاء مرارا في مجلس ملء الفم افطر لا أن كان في المجلس (طحطاوى)

ومن ابتلع الحصة أو الحديد أو النواة أفطر وقضى. ومن جامع عامدا في أحد السيلين أو أكل أو شرب ما يتغذى به أو يتداوى به فعليه القضاء والكفارة مثل كفارة الظهار ومن جامع فيما دون الفرج فأنزل فعليه القضاء ولا كفارة عليه. وليس في إفساد الصوم في غير رمضان كفارة ومن أوجر أو احتقن أو استعط أو أقطر في أذنيه

"قوله": أفطر: لوجود الفطر صورة ولكن لا كفارة عليه لعيم المعنى لأن معنى الفطر وهو اتصال ما فيه نفع البدن إلى الجوف سواء كان مما يتغذى به أولا فقصرت الجناية وكل ما لا يتغذى به عادة ولا يتداوى به عادة كالحجر والحديد وغيرها فقصرت الجناية فيها (من هداية وفح القدير) "قوله": فعليه القضاء: والكفارة لأن الجناية متكاملة لقضاء الشهوة ولا يشترط الانزال اعتبارا بالاغتسال لأن قضاء الشهوة يتحقق دونه وإنما هو شبع والشبع لا يشترط كمن أكل لقمة أو ثمرة تجب الكفارة وإن لم يوجد الشبع كذلك هذا وإن جامع متبعا أو بهيمة فلا كفارة أنزل أو لم يتزل أو أن أكرهت المرأة زوجها على الجماع بحيث لا يستطيع دفعها عن ذلك فجامعها مكرها ذكر في فتاوى سمرقند أن عليه وعليها الكفارة لأن الجماع منه لا يتصور إلا بعد الانتشار واللذة وذلك دليل الاختيار وعنده يزول الإكراه والأصح أنه لا تجب عليه الكفارة لأنه مكره والانتشار مما لا يملكه وعليه الفتوى وإن أكرهها هو على الجماع فلا كفارة عليها إجماعا لأن الكفارة تجب بالجناية الكاملة وليست بجناية لأن الإكراه يرفع المأثم والكفارة تجب لرفع المأثم ولا أثم ههنا (الجوهرة) "قوله": أو أكل أو شرب: وقال الشافعي لا كفارة عليه لأنها شرعت في الوقاع بخلاف القياس لأن الأعرابي جاء إلى رسول الله فيمن أنه واقع وقد جاء تائباً نادماً والتوبة وافعة للذنوب بالنص فما كانت الضرورة لكفارة ولكن وجب النبي صلى الله عليه وسلم الكفارة فعلم أنها على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره أي الأكل والشرب ولنا أن الكفارة تعلقت بجناية الإفطار في رمضان على وجه الكمال أي هتك رمضان وقد تحققت وأعلم أن الكفارة تجب بالتغذى واختلفوا في معناه ف قيل هو أن يميل الطبع إليه وتنقض به شهوة البطن وقيل ما يعود لنفعه إلى إصلاح البدن وفائدته تظهر في ما إذا مضع لقمة ثم أخرجها ثم ابتلعها فعلى القول الثاني تجب الكفارة وعلى الأول لا تجب وهو الأصح كذا في الجوهرة النيرة وفي التارخانيه الصائم إذا أكل ما يتداوى به وما يوكل عادة أما مقصودا بنفسه أو تبعاً لغيره يلزمه الكفارة إذا علمت هذا فنقول دخان التماكب المروج في زماننا بعضهم يشربونه نفعاً وبعضهم يشربونه قضاء حاجة البطن ودفعاً لشهوة النفس فيجب الكفارة بشربه في الصوم وقد نبه عليه الشرنبلالي في مراقى الفلاح (من هداية مع الحاشية) "قوله": والكفارة: والأصل فيها الحديث عن أبي هريرة قال جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم قال هلكت يا رسول الله قال وما أهلكك قال واقعت على امرأتى في رمضان قال هل تجد ما تعتق رقية قال لا قال فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين قال لا قال فهل تجد ما تطعم ستين مسكيناً قال لا قال ثم جلس فأتى النبي صلى الله عليه وسلم بعرق فيه تمر فقال تصدق بهذا قال ما أفقرنا ما بين لا بيتنا ، أهل بيت أحوج إليه منا فضحك النبي صلى الله عليه وسلم حتى بدت أنيابه ثم قال اذهب فاطمعه أهلك (رواه مسلم) عرق بفتح العين والراء هو ما يسع خمسة عشر صاعاً فيه لا بيتها هما الحرتان والمدينة بين الحرتين والخرة الأرض الملبسة بحجارة سوداء (نوى) "قوله": ليس: لأنه في رمضان أبلغ في الجناية لأنه جناية على الصوم والشهر وفي غيره جناية على الصوم لا غير (الجوهرة) "قوله": ومن أوجر: فسر الإيجار الذي هو المصدر بصب الشئ في حلقه أو احتقن أو استعط فيهما بالبناء للفاعل ولا يصح بناؤهما للمفعول الحقنة صب الدواء في الدبر واسعوط بضم السين صب الدواء في الأنف ويفتحها ما يستعط به (مراقى ، طحطاوى) "قوله": أقطر في أذنيه: لا خلاف في إفطاره بإقطار الدهن وأما الماء فاختر في الهداية وشروحها عدم الإفطار مطلقاً دخل بنفسه أو أدخله وفصل قضيان بين الإدخال قصداً فاسد به الصوم والدخول فلم يفسد (طحطاوى)

أو داوى جائفة أو آمة بدواء رطب فوصل إلى جوفه أو دماغه أفطر وإن أقطر في إحليله لم يفطر عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يفطر. ومن ذاق شيئا بفمه لم يفطر ويكره له ذلك ويكره للمرأة أن تمضغ لصبيها الطعام إذا كان لها منه بد ومضغ العلك لا يفطر الصائم ويكره ومن كان مريضا في رمضان فخاف إن صام زاد مرضه أفطر وقضى وإن كان مسافرا لا يستتضر بالصوم فصومه أفضل

"قوله": جائفة: هي جراحة في البطن وآمة جراحة في الرأس والمعتبر حقيقة الوصول في الجوف والدماغ حتى لو علم وصول الياليس أفسد أو عدم وصول الطرى لم يفسد وإذا لم يتيقن فعند أبي حنيفة يفسد الصوم في الرطب لأن الرطب يصل إلى الباطن عادة وقالوا لا يفطر لعدم التيقن بالوصول (ماحصل من الجوهرية) "قوله": من ذاق: لما فيه من تعريض الصوم على الفساد ويكره للصائم الترشش بالماء والاستنقاع فيه وصبه على الرأس والالتحاف بالثوب المبلول لما فيه من اظهار الضرر بالصوم (من الجوهرية) "قوله": ويكره للمرأة بلا عذر: أي إذا وجدت من يمضغ الطعام لصبيها كمفطرة لحيض أو يكون عندها صغير أو طعام لا يحتاج إلى المضغ وأما إذا لم تجد بدا منه فلا بأس بمضغها لصيانة الولد وأما إذا كان زوجها سئى الخلق يضابقها في ملحوظة الطعام وقلة ملحه فيباح لها وإن كان حسن الخلق فلا يحل لها وفي كراهة الذوق عند البشراء قولان ووفق في النهر بأنه إن وجد بدا ولم يخف غبا كرهه والا لا وهذا في القرض لا النفل لأنه يباح فيه الفطر بالعدول اتفاقا (من كتب الفقه) "قوله": العلك بكسر العين: الذي يمضغ وأما بفتح العين فهو مصدر من علك يعلك علكا إذا لأكه ويقال له مصطكى بضم ميم وسكون صاد وفتح طاء وكاف عربي در آخر الف بصورت باء مكرريا شهرت كرفته صمغيت زرد رنك، يكره لما فيه من تعريض الصوم للفساد ولأنه متهم بالافطار ولا يكره للمرأة إذا لم تكن صائمة لقيامه مقام السواك في حقهن ويكره للرجال على ما قيل ولا يفطر الصائم لأنه لا يصل إلى جوفه وقيل إذا لم يكن ملتثما يفسد لأنه يصل إليه بعض اجزائه وقيل إذا كان اسود يفسد وإن كان ملتثما لأنه يفتت فيصل إلى جوفه (غياث اللغات، بنييه، بتصرف) "قوله": ازداد مرضه: خلافا للشافعي هو يعتبر خوف الهلاك أو فوات العفو ونحن نقول إن زيادة المرض وامتداده قديفضي إلى الهلاك فيجب الاحتراز عنه ثم معرفة ذلك باجتهاد المريض والاجتهاد غير مجرد الوهم بل هو غلبة الظن عن إمرة أو تجربة أو باخبار طبيب مسلم غير ظاهر الفسق وقيل عدالته شرط، وقال عامة العلماء إن هذه الرخصة لاتعلق بنفس المرض لأنه متنوع منه ما ينفعه الصوم ومنه ما يضره والمراد منه ما يضره (فتح القدير، كفاية) تنبيه: أعلم إن في السفر والمرض فرق لأن السفر لا يبيح الفطر وإنما يبيح عدم الشروع في الصوم إذا لو كان السفر يبيح الفطر لجاز لمن أصبح مقيما ثم مسافر الفطر مع أنه لا يجوز حينئذ بخلاف المرض فإنه يبيح الفطر وعدم الشروع يعني إذا مرض في أي وقت يجوز له الفطر (طحطاوى بزيادة) فائدة: اختلف الترجيح في المريض إذا نوى واجبا آخر يعني في المريض ثلاثة أقوال أحدها لونوى واجبا آخر وقع عن رمضان اختاره فخر الاسلام وشمس الائمة وثانيها أنه يقع عما نوى واختاره في الهداية واكثر المشايخ وثالثها التفصيل بين أن يضره الصوم فتعلق الرخصة بخوف الزيادة فيقع عن فرض الوقت قلت أن الصوم تارة يزداد به المرض مع القدرة عليه كمرض العين مثلا وتارة لا يضره كمرض بفساد الهضم فإن الصوم لا يضره بل ينفعه فالأول تتعلق الرخصة فيه بخوف الزيادة والثاني بحقيقة العجزان يصل إلى حالة لا يمكنه معها الصوم فإذا صام ظهر عدم عجزه فيقع عن رمضان وإن نوى غيره لأنه إذا قدر عليه مع كونه لا يضره لا يقول عاقل بأنه يرخص له الفطر هذا ما ظهر لي (شامي) "قوله": لا يستتضر بالصوم: أراد بالضرر الضرر الذي ليس فيه خوف الهلاك لأن ما فيه خوف الهلاك بسبب الصوم فالافطار في مثله واجب لأنه أفضل (طحطاوى) "قوله": فصومه أفضل: موافقة للجماعة هذا إذا لم تكن رفقة أو عامتهم مفطرين أما إذا كانوا مفطرين أو كانت النفقة مشتركة بينهم فالافطار أفضل لموافقة الجماعة كذا في الفتاوى وإضا لما إن ضرر المال كضرر النفس لما قاله في النهر إن التعليل بموافقة الجماعة أولى وأما لزوم ضرر المال بضياعة بصومه فممنوع (الجوهرة، طحطاوى)

وإن أفطر وقضى جاز وإن مات المريض أو المسافر وهما على حالهما لم يلزمهما القضاء وإن صح المريض أو أقام المسافر ثم ماتا لزمهما القضاء بقدر الصحة والإقامة. وقضاء رمضان إن شاء فرقه وإن شاء تابعه فإن أخره حتى دخل رمضان آخر صام رمضان الثاني وقضى الأول بعده ولا فدية عليه. والحامل والمرضع إذا خافتا على ولديهما أفطرتا وقضتا ولا فدية عليهما. والشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصيام يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كما يطعم في الكفارات. ومن مات وعليه قضاء رمضان فأوصى به أ طعم عنه ولية لكل يوم مسكينا نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو صاعا من شعير.

"قوله": وإن أفطر: أى الذى انشأ السفر قبل طلوع الفجر اذ لا يباح له الفطر بانشائه بعد ما أصبح نائما لكن اذا افطر لا كفارة عليه بخلاف ما لو حل به مرض بعده فله الفطر والسفر ان يكون شرعا وهو الذى تقصر الصلوة فيه ولو لمعصية لان القبح الجأور لا يعدم المشروعية (مراقى ، طحطاوى) "قوله": بقدر الصحة: قضوا ما قدروا ينبغي ان يستثنى الايام المنهية لان اداء الواجب لم يجز فيه وقد يقال لاحاجة إلى الإستثناء لانه ليس بقادر فيها على القضاء شرعا بل هو اعجز فيها من أيام السفر والمرض لانه لو صام فيها اجزأه ولو صام في الايام المنهية لم يجزه (شامى) "قوله": صام رمضان الثلثي: ولم بقض الفائت لان الداء مقدم على القضاء شرعا حتى لو نساه عن القضاء لا يقع الا عن الاداء (مراقى) "قوله": والحامل: هى المرأة التى فى بطنها حمل بفتح الحاء أى ولد والحاملة التى على ظهرها أو رأسها حمل بكسر الحاء والمرضع هى التى شأها الارضاع وان لم تبشره المرضعة هى التى فى حال الارضاع ملقمة ثديها الصبي والمرضع عام سواء كانت اما أو ظنرا اما الظنر فلان الارضاع واجب عليها بالعقد واما الم فلوجوبه ديانة مطلقا أو قضاء اذا كان الاب معسرا أو كان الولد لا يرضع من غيرها (شامى) "قوله": والشيخ الفاني: أو العجوز الفانية أى الذى كل يوم فى نقص إلى ان يموت وانما لزمته باعتبار شهوده الشهر وايح له للخرج سمي فانيه لانه قرب إلى الفناء أو فنيته قوته وعجز عن الاداء وتلزمهما الفدية ثم ان شاء اعطى فى أول رمضان وان شاء اعطى فى آخره بلا تعدد فقير بخلاف نحو كفارة اليمين للنص فيها على التعدد فلو اعطى هنا مسكينا صاعا عن يومين جاز والفدية ان يطعم لكل يوم مسكينا نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو صاعا من شعير (شامى ، طحطاوى) "قوله": فأوصى به: اطعم عنه ولية أى من له ولاية التصرف فى ماله بوصاية أو وراثة فيلزمه ذلك من الثلث ان أوصى والا فلا يلزم الولي ذلك لانها عبادة فلا بد فيها من الاختيار فاذا لم يوص فالتصريف فى حق احكام الدنيا للتعذر بخلاف حق العباد فان الواجب فيه وصوله إلى مستحقه لا غير ولهذا لو ظفر به الغريم يأخذه بلا قضاء ولا رضا ويبرأ من عليه الحق بذلك (امداد) ثم اعلم انه اذا أوصى بفدية الصوم يحكم بالجواز قطعاً لانه منصوص عليه واما اذا لم يوص فتطوع بها أو لارث فقد قال محمد فى الزيادات انه يجزيه ان شاء الله تعالى فعلى الاجزاء بالمشية لعدم النص وكذا علقه بالمشية فيما اذا وصى بفدية الصلوة لانهم الحقوها بالصوم احتياطاً لاحتمال كون النص فيه معلولاً بالعجز فتشمل العلة الصلوة وان لم يكن معلولاً تكون الفدية برآ مبتدأ يصلح ما حيا للسياة فكان فيها شبهة كما اذا لم يوص بفدية اكصوم فلذا جزم محمد بالأول ولم يجزم بالآخرين ، ولو مات وعليه صلوات فانتته وأوصى بالكفارة يعطى لكل صلوة نصف صاع من بر كالفطرة وكذا حكم الوتر ولصوم وانما يعطى من ثلث ماله ولو لم يترك ما لا يستقرض وارثه نصف صاع مثلاً ويدفعه لفقير ثم يدفعه الفقير للوارث ثم وثم (هذا حيلة الاسقاط) (درمختار ، شامى)

ومن دخل في صوم التطوع أو صلاة التطوع ثم أفسده قضاءه وإذا بلغ الصبي أو أسلم الكافر في رمضان أمسكا بقية يومهما وصاما ما بعده ولم يقضيا ما مضى. ومن أغمى عليه في رمضان لم يقض اليوم الذي حدث فيه الإغماء وقضى ما بعده وإذا أفاق المجنون في بعض رمضان قضى ما مضى منه وصام ما بقى. وإذا حاضت المرأة أو نفست أفطرت وقضت وإذا قدم المسافر أو ظهرت الحائض في بعض النهار أمسكا عن الطعام والشراب بقية يومهما. ومن تسحر وهو يظن أن الفجر لم يطلع أو أفطر وهو يرى أن الشمس قد غربت ثم تبين أن الفجر كان قد طلع أو أن الشمس لم تغرب قضى ذلك اليوم ولا كفارة عليه. ومن رأى هلال الفطر وحده لم يفطر.

"قوله": قضاؤه: خلافا للشافعى له أنه تبرع بالمؤدى فلا يلزمه ما لم يتبرع به ولنا أن المؤدى قرية وعمل فتجب صيانتها بالمضى عن الإبطال وإذا وجب المضى وجب القضاء بتركه ثم عندنا لا يباح الإفطار فيه بغير عذر في أحد الروايين لما بينا ويسباح بعذر والضيافة عذر لقوله افطروا أقض يوما مكانه. وأعلم أن من المشايخ من قال إذا كان صاحب الدعوة يرضى بمجرد حضوه ولايتا ذى بترك الأكل لا يفطر وإن كان يتأذى يفطر ويقضى وقال في الذخيرة هذا كله إذا كان قبل الزوال وأما بعد الزوال فلا يحل له الإفطار إلا إذا كان تركه حقوق الولادين أو أحدهما (هداية، عناية) "قوله": لم يقضيا: لعدم الخطاب عند طلوع الفجر عليهما أى الذى هو أول وقت الإمساك فأنعدمت الاهلية فيه فلم يجب عليهما وهذا بخلاف الصلوة حيث يجب قضاؤها إذا بلغ أو أسلم في بعض الوقت لأن سبب وجوب الصلوة الجزء الذى يتصل به الأداء وقد وجدت الاهلية عند ذلك الجزء (طحطاوى) "قوله": وقضى ما بعده: لانعدام النية فيه وإن أغمى عليه من أول ليلة منه إلى آخره قضاؤه كله إلا يوم تلك الليلة لأنه نوع مرض ومن جن رمضان كله لم يقضه (الجوهرة) "قوله": أفطرت: وهى تأكل سرا ولا يجب عليها التشبه لأن فى حالة تحقق الحيض والنفاس فيحرم الإمساك لأن الصوم منهما حرام والتشبه بالحرام حرام وكذلك لا يجب الإمساك على المريض والمسافر لأن رخصة الإفطار فى حقهما باعتبار الحرج ولو الزمناهما لتشبهه لعاد لشئ على موضوعه بالنقض ولكن لا ياكلون جهرا بل سرا (طحطاوى) "قوله": أمسكا: وهكذا الحكم لكافر إذا أسلم والصبي إذا بلغ والمجنون إذا أفاق فى بعض النهار فأنهم يؤمرون بالإمساك بقية يومهم قضاء لحق الوقت لأنه وقت معظم وتعظيمه بعدم الأكل والم يكن المرخص قاتما وأعلم أن المسافر إذا أقام قبل الزوال وأكل فعليه الصوم فإن أفطر وما نوى لا يلزمه الكفارة للشبهة (من فتح القدير، الجوهرة) "قوله": ولا كفارة عليه "قوله" يرى بضم الباء من رأى لامن الرؤية أى يظن ظنا غالبا قريبا من اليقين حتى لو كان شاكا أو أكثر رأيه أنه لم تغرب الشمس تجب الكفارة ثم إذا تسحر وهو يظن أن الفجر لم يطلع فإذا طلع أو أفطر وهو يرى أن الشمس قد غربت ثم تبين أنها لم تغرب أمسك يومه قضاء لحق الوقت فقد تضمنت هذه المسئلة خمسة أحكام أحدها أنه يفسد صومه له أن عليه القضاء لأنه فوت الأداء والثالث أنه لا كفارة والرابع أنه أمسك بقية يومه والخامس أنه لا أثم عليه لقوله تعالى: وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به وهذا إذا افطروا هو يظن ظنا غالبا أن الشمس قد غربت أما إذا كان شاكا فى الغروب فافطر فعليه الكفارة لأن الأصل بقاء الليل واليقين لا يزول بالشك فلم يكن قاصدا للفطر بخلاف ما إذا كان شاكا فى الغروب فافطر لا يزول بالشك فافترقا (الجوهرة)

وإذا كان بالسما علة لم تقبل في هلال الفطر إلا شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وإن لم يكن بالسما علة لم تقبل إلا شهادة جمع كثير يقع العلم بخبرهم.

باب الاعتكاف: الإعتكاف

"قوله": الإعتكاف: لأنه تعلق به نفع العبد وهو الفطر فاشبه سائر حقوقه فيشترط في الرجلين الحرية ويشترط لفظ الشهادة وأما الدعوى فينبغي أن لا يشترط كما في عتق الأمة وطلاق الحرة عند الكل وعتق العبد عند أبي أيوسف ومحمد وأما على قياس أبي حنيفة فينبغي أن يشترط الدعوى عنده كما في عتق العبد ولا تقبل شهادة الحدود في القذف وإن تاب ، والأصح كالفطر في هذا أي أنه لا يقبل به الإعتكاف رجلين وامرأتين وهو الأصح خلافا لما روى عن أبي حنيفة أنه كهلal رمضان لأنه تعلق به نفع العباد وهو التوسع بلحوم الأضاحي (من هداية مع حاشية) فائدة: أن السحور مستحب لقوله عليه السلام تسحروا فإن في السحور بركة السحور لما يوكل في وقت السحر وهو السدس الأخير من الليل وفي الحديث اضمار ، تقديره فإن في أكل السحور بركة والمراد بالبركة زيادة القوة في أداء الصوم ويجوز أن يكون المراد به نيل الثواب لاستنانه بأكل السحور بسنن المرسلين وعمله مما هو مخصوص أهل الإسلام قال عليه السلام فرق ما بين صيامنا وصيام أهل الكتاب أكل السحور (الجوهرة) تنبيه: لا يكره للصائم دهن الشارب والكحل إذا لم يكن من قصده الزينة لأنه يعمل عمل الخضاب ولا يفعل لتطويل اللحية إذا كانت بقدر المسنون ولا بأس بالاحتحال للرجال إذا قصد به التدأوى دون الزينة ، والقدر المستنون في اللحية القبضة (بضم القاف) وما وراء ذلك يجب قطعه (يستحب) هكذا عن رسول الله ﷺ أنه كان يأخذ من اللحية من طولها وعرضها رواه الترمذى فإن قلت يعارضه ما في الصحيحين عن ابن عمر رضي الله عنهما عنه عليه الصلوة والسلام أحفوا الشوارب واعفوا للحى فالجواب أنه قد صح عن ابن عمر رأوى هذا الحديث أنه كان يأخذ الفضل عن القبضة فيحمل الاعفاء على عفائها من أن يأخذ غالبها أو كلها كما هو فعل المجوس الأعاجم من حلق لحاهم كما يشاهد في الهندو وبعض اجناس الفرنج واعلم أنه لا تلازم بين قصد الجمال وقصد الزينة فالقصد الأول لدفع الشين وإقامة ما به الوقار وإظهار النعمة شكرا لا فخرا وهو أثر ادب النفس وشهامتها (ذكاء ها) والثاني أثر ضعفها وقالوا بالخضاب وردت السنة ولم يكن بقصد الزينة ثم بعد ذلك أن حصلت الزينة فقد حصلت في قصد المطلوب فلا يضره إذا لم يكن ملتفا إليه وهكذا ليس الثياب الجميلة يباح إذا لم يتكبر به والاحرم وعدم الكبر أن يكون بها كما كان قبلها وهكذا الحكم لجميع أسباب الزينة (فتح القدير طحطاوى بزيادة) تنبيه: قال النبى ﷺ لا يصام اليوم الذى يشك فيه أنه من رمضان إلا تطوعا وهذا لمسئلة على وجوه أحدها أن ينوى صوم رمضان وهو مكروه لما روينا ولأنه تشبه باهل الكتاب لأنهم زادوا في مدة صومهم ثم أن ظهر أن اليوم من رمضان يجوز له لأنه شهد الشهر وصامه وإن ظهر أنه من شعبان كان تطوعا وإن افطر لم يقضه لأنه في معنى المظنون والثاني أن ينوى عن واجب آخر وهو مكروه أيضا لما روينا إلا أن هذا دون الأول في الكراهية والثالث أن ينوى التطوع وهو غير مكروه والرابع أن يضجع (التضجع في النية إلى التردد فيها) في أصل النية أن ينوى أن يصوم غدا إن كان من رمضان ولا يصومه إن كان من شعبان وفي هذا الوجه لا يصير صائما لأنه لم يقطع عزيمته والخامس أن يضجع في وصف النية بأن ينوى أن كان غدا من رمضان يصوم عنه وإن كان من شعبان فعن واجب آخر وهذا مكروه لتردده بين امرين مكروهين ثم أن ظهر أنه من رمضان جزأه (هداية بخذف) "قوله": الإعتكاف: افتعال من عكف إذا دام من باب طلب وعكفه حبسه أي مطلق الإقامة في أي مكان على أي غرض كان قال تعالى ما هذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون وفي الشرع ركنه اللبث بشرط الصوم والنية وكذا المسجد من الشروط أي كونه فيه لكن في ظاهر الرواية أن الصوم ليس بشرط للنفل (ما حصل من شامى وفتح القدير)

مستحب وهو اللبث في المسجد مع الصوم ونية الاعتكاف ويحرم على المعتكف: السوط واللمس والقبلة وان انزل بالقبلة او لمس فسد اعتكافه وعليه القضاء ولا يخرج من المسجد إلا لحاجة الإنسان أو الجمعة ولا بأس بأن يبيع ويتاع في المسجد من غير أن يحضر السلع ولا يتكلم إلا بخير ويكره له الصمت

"قوله": مستحب: يعنى في سائر الازمان اما في العشر الاواخر من رمضان فهو سنة مؤكدة لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه في العشر الاواخر من رمضان والمواظبة دليل السنة قال الزهرى ياعجبا للناس تركوا الاعتكاف وما تركه النبي صلى الله عليه وسلم منذ دخل المدينة إلى ان توفاه الله وهو اشرف الاعمال لانه جمع بين عبادتين الصوم والجلوس في المسجد وفيه تفرغ القلب وتسليم النفس إلى بارئها والتحصن بحصن فان قيل ان المواظبة بلا ترك دليل الوجوب فالجواب انه عليه الصلوة والسلام لم ينكر على من تركه ولو كان واجبا لانكر واعلم انه سنة مؤكدة كفاية نظيرها اقامة التراويح بالجماعة فاذا اقام بها البعض سقط الطلب عن الباقي فلم يأتوا بالمواظبة على الترك بلا عذر ولو كان سنة عين لا غوا بترك السنة المؤكدة اثما دون اثم ترك الواجب (شامى ، الجوهرية) "قوله": فى المسجد: واما أفضل الاعتكاف ففي المسجد الحرام ثم في مسجده ثم في المسجد الأقصى ثم في الجامع قيل اذا كان يصلى فيه بجماعة فان لم يكن ففي مسجده أفضل لئلا يحتاج إلى الخروج ثم ما كان اهله اكثر وللمرأة الاعتكاف في مسجد بيتها وهو المعد لصلواتها الذى يندب لها ويكره لها في المسجد تزيينها ولا يصح في غير موضع صلواتها من بيتها وينبغي انه لو اعدته للصلوة عند ارادة الاعتكاف ان يصح ولا تخرج من بيتها اذا عتكفت فيه وليس لزوجها ان يطأها اذا اذن لها لانه ملكها منافعتها فان منعها بعد الاذن لا يصح منعه ولا ينبغي لها الاعتكاف بلا اذنه (درمختار ، شامى) "قوله": ونية الاعتكاف: اما الليث فركنه لان وجوده به واما الصوم فشرط والنية شرط في سائر العبادات والصوم شرط لصحة والواجب رواية واحدة ولصحة التطوع فيما روى الحسن عن ابى حنيفة لقوله عليه السلام لا اعتكاف الا بصوم فعلى هذا الرواية لا يكون اقل من يوم وفي رواية الاصل وهو قول محمد اقله ساعة فيكون من غير صوم لان معنى النفل على المساهلة الا ترى انه يقعد في صلوة النفل مع القدرة على القيام وراكبا مع القعدة على التزول ولو شرع فيه ثم قطعه لا يلزمه القضاء في رواية الاصل لانه غير مقدر وفي رواية الحسن يلزمه لانه مقدر باليوم كالصوم ولا يصح الاعتكاف الا في مسجد جماعة يصلى فيه الصلوات الخمس كلها (الجوهرية) "قوله": ويحرم: لقوله تعالى: ولا تباشروهن وانتم عاكفون فى المساجد لا يقال كيف يتهاى له الوطى وهو في المسجد لا نأ نقول جاز للمعتكف الخروج لحاجة فعند ذلك ايضا يحرم عليه الوطى لما ان اسم المعتكف باق و"قوله": اللمس والقبلة لانه دواعيه فيحرم عليه اذ هو محظوره كما في الاحرام بخلاف الصوم لان الكف ركنه لا محظوره يعنى ان الكف ركن الصوم فلو تعدى إلى الدواعى ايضا والمحظور قد ثبت بالشبهة (هداية مع حاشية) "قوله": فسد اعتكافه: لان الانزال في معنى الجماع حتى يفسد به الصوم ولو لم يتزل لا يفسد وان كان محرما لانه ليس في معنى الجماع وهو المفسد ولهذا لا يفسد به الصوم (هداية) "قوله": أو الجمعة: لان الخروج للجمعة حاجة شرعية فيخرج في وقت يمكنه ادراكها مع صلوة سننها قبلها ثم يعود وان اتم اعتكافه في الجامع صح وكره (مراقى) "قوله": ولا بأس: يعنى ما لا بد منه كالطعام والكسوة لانه قد يحتاج إلى ذلك بان لا يجد من يقوم بحاجته الا انه يكره احضار السلعة لان المسجد مزمع عن حقوق العباد واما البيع والشراء للتجارة فمكروه للمعتكف وغيره الا ان لامعتكف اشد في الكراهة (الجوهرية) "قوله": ويكره له الصمت: اى السكوت لانه منهى عنه لانه صوم اهل الكتاب وقد نسخ واما اذا لم يعتقد قربة فيه ولكنه حفظ لسانه عن النطق بما لا يفيد فلا بأس به واما التكلم بغير خير فلا يجوز لغير المعتكف والكلام المباح مكروه يأكل الحسنة كما تاكل النار الحطب اذا جلس في المسجد لذلك ابتداء اى قصدا فاما اذا دخل للصلوة ثم تكلم فلا وبعضهم اطلق (مراقى طحطاوى)

فإن جامع المعتكف ليلا أو نهارا بطل اعتكافه ولو خرج من المسجد ساعة بغير عذر ففسد اعتكافه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالوا رحمهما الله تعالى لا يفسد حتى يكون أكثر من نصف يوم ومن أوجب على نفسه اعتكاف أيام لزمه اعتكافها بلياليها وكانت متتابعة وإن لم يشترط المتتابع.

كتاب الحج

الحج : واجب

"قوله": بطل اعتكافه: لأن الليل محل الإعتكاف بخلاف الصوم وحالة العاكفين مذكرة فلا يعذر بالنسيان يعني أن كل ما كان من محظورات الإعتكاف لا تختلف فيه حكم السهو والعمد والليل والنهار وكل ما هو من محظورات الصوم يختلف فيه حكم السهو والعمد والليل والنهار (هداية مع حاشية) "قوله": بغير عذر: ولو خرج لجنازة محرمة أو زوجة فسد لانه وإن كان عذرا ولا اثم عليه بالعذر وأما بغير العذر فيأثم وأما العتكا فإذا كان نغلا فأنهى بالخروج اذ ليس له حد (من مراقى ، طحطاوى) "قوله": متتابعة: لأن الاطلاق فى الإعتكاف كالتصريح بالتتابع بخلاف الاطلاق فى نذر الصوم والفرق ان الإعتكاف يدوم بالليل والنهار بخلاف الصوم فإنه لا يوجد ليلا (طحطاوى) "قوله": بلياليها: لأن ذكر الايام على سبيل الجمع يتناول ما بازائها من الليالى وذلك بان يقول لله على ان إعتكف ثلاثين يوما أو شهرا وقيد بقوله ايام ليحترز مما اذا نذر إعتكاف يوم فان الليلة لا تدخل فانه اذا نذر إعتكاف يوم يدخل المسجد قبل طلوع الفجر فيعتكف يومه ويصوم ويخرج بعد الغروب وان أوجب إعتكاف يومين يلزمه بليتهما ويدخل قبل غروب الشمس فان غربت من اليوم الثانى فقد وفابنذره وقال ابويوسف لا يدخل الليلة الأولى لأن الثنى غير الجمع وفى دخول الليلة المتوسطة ضرورة الاتصال ووجه الظاهر ان فى الثنى معنى الجمع فيلحق به احتياطا لا مر العباد والدليل على ان للثنى حكم الجمع "قوله عليه السلام الاثنان فما فوقهما جماعة وهذا اذا لم يكن له نية اما اذا نوى إعتكاف يومين دون لياتيهما صحت نيته ويلزمه إعتكاف يومين بغير ليلة وهو بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق (الجوهرة)

"قوله": الحج : واختلف فى ان الحج كان واجبا على الأمم قبلنا أم وجوبه مختص بنا لكماننا والأظهر الثانى واختار ابن حجر الأول واستدل بقوله مامن نبي إلا وحج البيت فهو من الشرائع القديمة وجاء ان آدم عليه السلام حج اربعين سنة من الهند ماشيا لكن هذا يدل على أنه مشروع فيما بين الانبياء عليهم السلام ولا يلزم من كونه مشروعا ان يكون واجبا مع ان الكلام انما هو فى الامم قبلنا ولا يبعد ان يكون واجبا على الانبياء دون ائهمم فيكون هذا من خصوصيات الانبياء واتباع سيد الاصفياء وقد صح أنه عليه الصلوة والسلام لما بلغ عسفان فى حجة الوداع قال يا أبابكر أي واد هذا قال وادى عسفان قال لقد مر به هود وصالح (الحديث) وروى مسلم لما مر بواى الأزرق أي فى حجة الوداع قال كاتى أنظر إلى موسى (الحديث) فدل على أن الانبياء أحياء حقيقة ويريدون أن يتقربوا إلى الله فى عالم البرزخ من غير تكليفهم كما أنهم يتقربون إلى الله بالصلوة فى قبورهم ففي صحيح مسلم عن أنس أنه عليه الصلوة والسلام رأى موسى قائما فى قبره يصلى وفى رواية البخارى ذكر إبراهيم وفى أخرى لمسلم ذكر يونس واعلم أن عتاب بن السيد حج بالناس سنة ثمان وهى عام الفتح وحج هم أبوبكر فى سنة تسع من الهجرة وكانت حجته سنة عشر كذا وقال ابن الهمام فرضية الحج كانت سنة تسع أو سنة خمس أو سنة ست وتأخيرها عليه الصلوة والسلام ليس يتحقق فيه تعريض الفوات وهو الموجب للفور لأنه كان يعلم أنه يعيش حتى يحج ويعلم الناس مناسكهم تكميلا للتبليغ وأخرج الحاكم بسند صحيح عن الثورى أنه عليه الصلوة والسلام حج قبل ان يهاجر حجا وأما ماروى الترمذى عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم حج قبل ان يهاجر حجتين (مرواة بحذف تنبيهه) =

على الأحرار البالغين العقلاء الأصحاء إذا قدروا على الزاد والراحلة فاضلا عن مسكنه وما لا بد منه وعن نفقة عياله إلى حين عوده

=وينبغي لمريد الحج والغزو ان يستاذن ابويه فإن خرج بدون إذن مع الإحتياج اليه للخدمة أثم وقيل يكره والأجداد والجدات كالأبوين عند فقدهما وللأب منعه اذا كان صبيح الوجه حتي يلتحي وإن استغني عند خدمته كذا يستفاد من النوازل وفي الفتاوى الغلام اذا كان صبيح الوجه لا يخرج الأب من بيته وان كان بالغاً كما لا يخرج بنته لان البنت يشتهيها الرجال فقط والأمرد وان كان صبيح الوجه يشتهيها الرجال والنساء معا فالفتنة فيه من الجانبين (طحطاوي) "قوله": واجب: اي فرض محكم وإنما ذكره بلفظ الوجوب لان الواجب أعم لان كل فرض واجب وليس كل فرض واجب والمشروعات أربعة فريضة وواجب وسنة وناقلة فالفريضة ثابتة بدليل قطعي لاشبهة فيه كالكتاب والخبر المتواتر والواجب ثابت بدليل فيه شبهة كخبر الواحد والسنة هي طريقة النبي صلى الله عليه وسلم أمرنا بإحيائها والناقلة هي ما شرعت لتحصيل الثواب ولا يلحق تاركها ما ثم ولا عقاب فالحج فرض محكم قال الله تعالى والله على الناس ، الآية. عند التأخير لا يأثم عند كذ هذا هو الصحيح (الجوهرة بتصرف) "قوله": على الأحرار : انما ذكره بلفظ الجمع لأنه لا يؤتي به منفردا بل يقام بجمع عظيم واليه الإشارة بقوله تعالى "والله على الناس حج البيت" وانما شرط الحرية لأن العبد ليس من أهله قال عليه السلام إنما عبد حج ولو عشر حجج ثم اعتق فعليه حجة الإسلام "قوله": لا على الكافرين : حتى لو ملك الكافر ماله الاستطاعة ثم اسلم بعد ما افقر لا يجب عليه شي بتلك الاستطاعة بخلاف ماله ملكه مسلما فلم يحج حتى افقر حيث يقرر وجوبه وينافي ذمته (طحطاوي) "قوله": العقلاء : يحرز من المجانين قال عليه السلام رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ (الجوهرة) "قوله": الأصحاء : اي اصحاء البدن والجوارح حتى لا يجب على المريض والمقعّد ومقطوع اليد والرجل والزمن لأن العجز عن العبادة يؤثر في سقوطها مادام العجز باقيا واختلّفوا في الأعماء فعند أبي حنيفة مؤنة سقره في خدمته ولا يجزيه ان يحج غيره (الجوهرة) "قوله": إذا قدروا : يعني بطريق الملك لا بطريق الإباحة والغارية سواء كانت الإباحة من جهة من لا منة عليه كالوالدين والمولودين أو من غيرهم وانما يشترط الراحلة في حق من بينه وبين مكة ثلاثة ايام فصاعدا اما في مادونها لا يشترط اذا كان قادرا على المشي ولكن لا بد ان يكون لهم من الطعام مقدار ما يكفيهم وعيالهم بالمعروف إلى عودهم (الجوهرة) فائدة : فإن قيل ما الأفضل ان يحج ماشيا أو راكبا قيل روى الحسن عن ابي حنيفة ان الحج راكبا أفضل لان المشي يسى خلقه وروي ان الحج ماشيا أفضل لان الله تعالى قدم المشاة فقال تعالى "يا أيها الذين آمنوا اذكروا ان الله قد اشرككم بالمشاة" وفي الحديث من حج ماشيا كتب الله له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل يارسول الله صلى الله عليه وسلم وما حسنات الحرم قال الواحدة بسبع مائة وعن ابن عباس أنه قال بعد ما كف بصره ما تأسفت على شيء كتأسفي على ان أحج ماشيا و روي أن الحسن بن علي رضي الله عنهما كان يمشي في حجه والجنان تبعد إلى جنبه قال في الهداية ومن جعل على نفسه ان يحج ماشيا فإنه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة وفي الأصل خبره بين الركوب والمشي ففي الأول اشارة إلى الوجوب لأنه التزم القرية بصفة الكمال فلزمه بتلك الصفة كما اذا نذر الصوم متابعا فإن يركب اراق دما لأنه أدخل نقصا فيه (الجوهرة) "قوله": ما لا بد منه : كالخادم والاثاث وثيابه وفرسه وسلاحه وقضاء ديونه وقيل فاضلا عن صدقة النساء وقيل لا يشترط ذلك (الجوهرة) "قوله": عن نفقة عياله : ومن تلزمه نفقته لتقدم حق العبد على حق الشرع لأنماوتا بحق الشرع بل حاجة العبد وعدم حاجة الشرع واما "قوله" عليه الصلوة والسلام فدين الله أحق فالظاهر أنه أحق من جهة التعظيم لا من جهة التقديم ولذا قلنا لا يستقرض للحج إلا إذا قدر على الوفاء وكذا جاز قطع الصلوة أو تأخيرها لخوفه على نفسه أو ماله أو نفس غيره أو ماله أو خوف القابلة على الولد والخوف من تردّي اعمي وخوف الراعي من الذئب وامثال ذلك كإفطار الضيف واعلم ان المراد نفقة وسط لان نفقة إسراف ولا تقتير وكذا عن نفقة خدمه وعن أبي يوسف ينبغي ان يكون فاضلا عن نفقة شهر بعد رجوعه لأنه لا يقدر على الكسب باعتبار الضعف في السفر ومن مشاءخنا من لم يعتبر ذلك كذا في الوجيز (شامي)

وكان الطريق آمنا ويعتبر في حق المرأة أن يكون لها محرم يحج بها أو زوج ولا يجوز لها أن تحج بغيرهما إذا كان بينها وبين مكة مسيرة ثلاثة أيام ولياليها فصاعداً.

باب تحديد المواقيت: والمواقيت التي لا يجوز أن يتجاوزها الإنسان إلا محرماً : لأهل المدينة ذو الحليفة ولأهل العراق ذات عرق ولأهل الشام الجحفة ولأهل نجد قرن ولأهل اليمن يللمم فإن قدم الإحرام على هذه المواقيت جاز ومن كان منزله بعد المواقيت فميقاته الحل

"قوله": وكان الطريق آمناً : وقال الكرمانى إن كان الغالب فيه السلامة من موضع جرت العادة بركوبه يجب وإلا فلا وهو الأصح (بحر) قال في الفتح والذي يظهر أنه يعتبر مع غلبة السلامة عدم غلبة الخوف حتى لو غلب لوقوع النهب والغلبة من الخاريين مراراً أو سمعوا أن طائفته تعرضت للطريق ولها شوكة والناس يستضعفون أنفسهم عنهم لا يجب (شامي) "قوله": محرم : والمحرم من لا يجوز له مناكحتها على التأييد بقرابة أو رضاع وصرية وهكذا لو كان أحرم عبداً أو ذمياً والمراهق كالبالغ لكن لا يخرج بمجوسى ولا فاسق لعدم حفظهما وهذا الحكم لإمراة حرة ولو كانت عجوزاً لإطلاق النصوص فتجوز للأمة والمكاتب والمذبة وأم الولد السفر بدونه لكن الفتوى على أنه يكرهه في زماننا وهكذا لا تسافر الحرة باخيها رضاعاً في زماننا لغلبة الفساد ويؤيده كراهة الخلوة كالصهرة الشابة فينبغي إستثناء الصهرة الشابة هذا أيضاً لأن السفر كالخلوة (ماحصل من شامي) "قوله": ثلثة أيام : فيباح لها الخروج إلى مادونه لحاجة بغير محرم وروي عن الشيخين كراهة خروجها وحدها مسيرة يوم واحد وينبغي أن يكون الفتوى عليه لفساد الزمان (شامي) "قوله": المواقيت : جمع الميقات وهو الوقت المحدود فاستعير للمكان كما استعير المكان للوقت والمواقيت التي لا يجوز أن يجاوزها الإنسان إلا محرماً خمسة لأهل المدينة ذوالحليفة ولأهل العراق ذات عرق هذا لسائر أهل المشرق ولأهل الشام الجحفة ولأهل نجد قرن ولأهل اليمن يللمم هكذا وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم هذه المواقيت هؤلاء وفائدة التاقية المنع عن تأخير الإحرام عنها لأنه يجوز التقديم عليها بالاتفاق ثم الآفاقي إذا انتهى إليها على قصد دخول مكة عليه أن يحرم قصد الحج أو العمرة أو لم يقصد عندنا لقوله عليه الصلوة والسلام لا يجاوز أحد الميقات إلا محرماً ولأن وجوب الاحرام لتعظيم هذا البقعة الشريفة فيستوي فيه الحاج والمعتمر وغيرهما (هداية) "قوله": ذوالحليفة : بضم وفتح مكان على ستة أميال من المدينة. ذات عرق بكسر فسكون على مرحلتين من مكة ، سميت بذلك لان فيها عرقاً وهو الجبل وهي قرية قد خربت الآن جحفة بضم الجيم وسكون الحاء المهملة سميت بذلك لان السيل نزل بها وجحف أهلها أي استاصلهم وهو على ثلاث مراحل بقرب رابغ واختار الناس بنصف مرحلة أو قريب من ذلك وقرن بفتح القاف وسكون الراء جبل مطل على عرفات على مرحلتين. وفتح الراء خطأ ونسبة أويس القرني إليه خطأ آخر لأنه منسوب إلى قرن ابن رومان بن ناجية بن مراد أحد أجداده. قوله: يللمم : بفتح المثناة التحتية والميم واسكان الميم ويقال لها المللم بالهمزة وهو الأصل والياء تسهيل لها المواقيت ثابتة في الصحيحين ما عدا ذات عرق هو في صحيح مسلم وسنن أبي داؤد (درمختار ، شامي) "قوله": فإن قدم : جاز بل هو الأفضل إذا كان في أشهر الحج وأمن على نفسه. وإنما كان التقديم على المواقيت أفضل لأنه أكثر تعظيماً وأوفر مشقة والاجر على قدر المشقة ولذا الصحابة كانوا يستحبون الاحرام بالحج والعمرة من الأماكن الاقاصية روي عن ابن عمر أنه أحرم من بيت المقدس وعمران ابن الحصين من البصرة وعن ابن عباس أنه أحرم من الشام وابن مسعود من القادسية رواه أحمد وابوداؤد بنحوه. واعلم ان الاحرام قبل أشهر الحج مكروه وهكذا إذا لم يأمن على نفسه الوقوع في المخطورات الفضل له تأخيرها إلى آخر المواقيت (درمختار ، شامي) تنبيه : حرم تأخير الإحرام عن الميقات للآفاقي الذي قصد دخول مكة يعنى الحرم ولو لحاجة غير الحج اما لو قصد موضعا من الحل كخليص وجدة وطائف حل له مجاوزته بلا إحرام فاذا حل به لا تتم الحيلة الا اذا كان قصده لموضع من الحل قصداً أولاً (من در مختار ، شامي)

ومن كان بمكة فميقاته في الحج الحرم وفي العمرة الحل وإذا أراد الإحرام اغتسل أو توضأ والغسل أفضل ولبس ثوبين جديدين أو غسيلين إزارا ورداء ومس طيبا إن كان له طيب وصلى ركعتين وقال : اللهم إني أريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم يلبي عقيب صلاته فإن كان مفردا بالحج نوى بتليته الحج والتلبية أن يقول : لييك اللهم لييك لييك لا شريك لك لييك إن الحمد والنعمة لك والمملك لا شريك لك ولا ينبغي أن يخل بشي من هذه الكلمات فإن زاد فيها جاز فإذا لبي فقد أحرم

"قوله": ومن كان بمكة : والمراد بالمكي من كان داخل الحرم سواء كان بمكة أولا وسواء كان الحرم لحاجة و"قوله": فميقاته في الحج الحرم و في العمرة الحل ليتحقق نوع سفر لان اداء الحج في عرفة وهي في الحل فيكون احرام المكي بالحج من الحرم ليتحقق نوع سفر لان اداء المكان واداء العمرة في الحرم فيكون احرامه بها من الحل ليتحقق له نوع سفر بتبديل المكان واداء العمرة في الحرم فيكون احرامه بها من الحل ليتحقق له نوع من السفر لكن الاحرام للعمرة من التعميم افضل هو موضع قريب من مكة عند مسجد عائشة . ومن التعميم افضل من الجعراة وغيرها من الحل عندنا وان كان احرم منها لامره عليه الصلوة والسلام عبدالرحمن بان يذهب باخته عائشة إلى التعميم لتحرم منه والدليل القوي مقدم عندنا على الفعلي وعندنا لشافعي بالعكس (درمختار ، شامي) "قوله": اغتسل أو توضأ : للنظافة لا للطهارة فالغسل افضل لأنه سنة مؤكدة والوضوء يقوم مقامه في حق اقامة السنة المستحبة لا لفضيلة اي لا فضيلة السنة المؤكدة (درمختار ، شامي) "قوله": ازار ورداء : أولهما لستر العورة وثانيهما لستر الكففين فان الصلوة مع كشفها أو كشف احدهما مكروه جديدين تشييهما بكفن الميت وهما افضل من الغسيلين ايضين هو افضل من لون آخر وهذا بيان لسنة والا فستر العورة كاف (طحطاوي) "قوله": مس طيبا : والتطيب على بدنه استحبابا عند الاحرام ولو بقي عليه كالمسك والغلبة ، لا ثوبه بما بقي عليه هو الاصح والفرق بين الثوب والبدن أنه اعتبر في البدن تابعا والمتصل بالثوب منفصل عنه (شامي) "قوله": وصلي ركعتين : ينوي فيها سنة الاحرام ليحرز فضيلة يقرئه فيهما بالكافرون والخالص حديث ورد بذلك ولما فيهما من البراءة عن الشرك وتحقيق التوحيد ويقول بعد الصلوة اللهم اني اريد الحج أو العمرة أو الحج والعمرة فيسرها لي وتقبلها مني وفي الافراد يفرد (طحطاوي) "قوله": اللهم : وانما يذكر مثل هذا الدعاء في الصلوة والصوم لان الحج يؤدي في ازمته متفرقة واماكن متباعدة فلا يعري عن المشقة فيسأل الله التيسير (الجوهرة) "قوله": ان الحمد : بكسر الالف لا يفتحها ليكون ابتداء الكلام غير متعلق بما قبله ولا يكون مبنيا على ما قبله فيكون المعني اثني عليك لان الحمد والنعمة لك ففيه معني التخصيص بخلاف الكسرة لان فيها معني التعميم فهو أولي اذا لفتحة اي فتحة الالف صفة الأولى اي الكلمة الأولى وهي "قوله": لييك ولم يرد به الصفة النحوية بل اراد به الصفة الحقيقة وهي معني القائم بالذات وابتداء التناء أولي (هداية مع حاشية) "قوله": فان زاد : يعني بعد الاتيان به اما في خلالها فلا ، وكان ابن عمر يزيد في تليته لييك وسعديك والخير في يديك والرضا اليك لييك وزاد بعضهم لييك حقا حقا تعبدا ورقا (الجوهرة) "قوله": فاذا لبي فقد احرم : يعني لبي ونوي لان العبادة لا تتأدي الا بالنية فلا يصير شارعا بمجرد النية فالنيت بالتلبية أو ما يقوم مقامهما من الذكر (الجوهرة) فأنده : التلبية اجابة لدعوة الخليل عليه الصلوة والسلام لان الخليل عليه السلام لما فرغ من بناء البيت امر بان يدعوا الناس إلى الحج فصعد اباقيس وقال الا ان الله تعالى قد امر ببناء بيت له وقد بني الا فحجوه فبلغ الله صوته الناس في اصلاص آبائهم وارحام امهاتهم فمتهم من اجاب مرة ومرتين واكثر من ذلك على حسب جواهرهم يحجون ويؤيد هذا قوله تعالى واذن في الناس بالحج ياتوك رجالا وعلى ضامر ياتين من كل فج عميق (عناية) تنبيهه : يستحب ان يرفع صوته بالتلبية ثم يخفضه ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يدعو بما شاء ومن الماثور اللهم اني اسألك رضاك والجنة واغوذ بك من غضبك والنار وفيه ايضا وتكرارها سنة في المجلس الأول وكذا في غيره وعند تغيير الحالات مستحب مؤكدا والاكثر مطلقا مندوب ويستحب ان يكررها كلما شرع فيها ثلاثا على الولاء ولا يقطعها بكلام (شامي)

فليتق ما نهى الله عنه من الرفث والفسوق والجدال ولا يقتل صيدا ولا يشير إليه ولا يدل عليه ولا يلبس قميصا ولا سراويل ولا عمامة ولا قلنسوة ولا قباء ولا خفين إلا أن لا يجد النعلين فيقطعهما أسفل الكعبين ولا يغطي رأسه ولا وجهه ولا يمس طيبا ولا يحلق رأسه ولا شعر بدنه ولا يقص من لحيته ولا من ظفره ولا يلبس ثوبا مصبوغا بورس ولا زعفران ولا عصفر إلا أن يكون غسلا لا ينفض الصبغ ولا بأس بأن يغتسل ويدخل الحمام ويستظل بالبيت والمخمل ويشد في وسطه الهميان ولا يغتسل رأسه ولا لحيته بالخطمي

"قوله": فليتق: أي على الوجوب لأن كل ما يجب بتركه دم فهو واجب والرفث ذكر الجماع بمحضرة النساء والفسوق أي الخروج عن طاعة الله فإنه من المحرم اشنع والجدال أي المخاصمة مع المكاريين والرفقة وغيرهم والاشارة إليه أي إذا كان الصيد حاضرا والدلالة عليه أي إذا كان الصيد غائبا (طحاوي بتصريف) "قوله": ولا يقتل صيدا: لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم أي ستم محرمون وحرم جمع حرام والصيد هو كل حيوان تمتع متوحش أصل خلقه مأكولا أو غير مأكولا (الجوهرة) "قوله": ولا يلبس: يعني اللبس المعتاد أما إذا نثر بالقميص وارتد بالسراويل لاشني عليه وأما المرأة في وجهها ولأن بدنها عورة وسترة ما ليس بمخيط يتعذر فلذلك جوزها لبس المخيط (الجوهرة) "قوله": ولا خفين: أي لا يلبس الخفين إلا أن لا يجد نعلين فيقطعها أسفل من الكعبين والكعب هنا المفصل الذي في وسط القدم عند معقدا الشراك دون العظم الناي ولم يذكر هذا في الحديث لكن لما كان الكعب يطلق عليه وعلى الناي حمل عليه احتياطا (هداية، فتح القدير) "قوله": ولا يغطي: وفي تغطية كل الوجه أو الرأس يسوما أوليته دم والربع منها كالكل وفي الأقل من يوم أو من الربع صدقة ولو حمل على رأسه ثيابا كان تغطية لا حمل عدل وطق ما لم يمتد يسوما وليلة فتلزمه صدقة وقالوا لودخل تحت ستر الكعبة فاصاب رأسه أو وجهه كرهه والا فلا بأس به ولكن المرأة تستر الرأس ولا تستر الوجه وإن كانت تريد الستر وجهها عن الجانب بإسدال شتي متجاف ولا يمس الوجه (درمختار، شامي) "قوله": ولا يمس طيبا: وكذا لا يدهن ولا بأس أن يلبس الثوب المبخر لأنه غير مستعمل لجزء من الطيب وإنما يحصل له مجرد الرائحة وذلك لا يكون تطيبا ويكره له شم الريحان والطيب وليس عليه في ذلك شتي لأنه غير مستعمل لجزء منه ولا بأس بأن يكتحل ولا بأس بأن يحتجم أو يقصد أو يجبر الكسر وليس له أن يختضب بالحناء لأنه طيب (الجوهرة) "قوله": ولا يشعر بدنه: ولا يزيل شعر بدنه كالشارب والأسط والعانة والرقبة والحاجم إلا الشعر النابت في العين فلا شتي فيه عندنا والمراد إزالة شعره كيغما كان حلقا وقصا أو تنفقا وتنورا وأحراق من أي مكان كان من الرأس والبدن مباشرة أو عكسا (شامي) "قوله": ورس: نبت أصغر يكون باليمن يتخذ منه الغسرة للوجه وفي النهاية عن القانون الورس شتي أحمر قاني يشبه سحيق الزعفران وهو مجلوب من اليمن عصفر بالضم كباهي امت معروف كجامة را بأن رنك كند ونخم آن راقطم كويند (شامي، منتخب اللغات) "قوله": لا ينفض: أي لا يظهر له رائحة هذا التفسير مناسب لتعليل صاحب الهداية لأنه قال لأن المنع للطيب لا للون وعن محمد أن معناه أن لا يتعدى منه الصبغ وكلا التفسيرين صحيحان (من الفتح القدير) "قوله": الهميان: وهو شتي يجعل فيه الدراهم ويشد على الخفق وكذا له أن يسد المنطقة وعن أبي يوسف كراهتها إذا شدها بباريزم لأنه يشبه المخيط كن لبس الطليسان وزره عليه (الجوهرة، النيرة) "قوله": بالخطمي: لأنه نوع طيب ولأنه يقتل هوام الرأس ولوجود هذين المعنيين تكاملت الجناية فوجب الدم عند أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف صدقة لأن لميس بطيب واجهوا أنه إذا غسله بالسدر أو بالصابون فلا شتي عليه والرجال والنساء وفي اجتماع الطيب سواء وإنما يختلفان في لبس المخيط وتغطية الرأس فإن المرأة تفعلها دون الرجال لأنها عورة (هداية، فتح القدير، الجوهرة)

وكلما علا شرفا أو هبط واديا أو لقي ركبانا وبالأسحار فإذا دخل مكة ابتداء بالمسجد الحرام فإذا عاين البيت كبر وهلل ثم ابتداء بالحجر الأسود فاستقبله وكبر وهلل ورفع يديه مع التكبير واستلمه وقبله إن استطاع من غير أن يؤذي مسلما ثم أخذ عن يمينه مما يلي الباب وقد اضطبع رداءه قبل ذلك فيطوف بالبيت سبعة أشواط ويجعل طوافه من وراء الحطيم

"قوله": ويكثر: والمستحب أن يرفع بها صوته لقوله عليه السلام أفضل الحج العج والشج فالعج رفع الصوت بالتلبية والشج هو ثج الدماء بالذباح أي أسالتها قال الحنندي يكثر التلبية في أدبار الصلوات نفلا كانت أوفرضا وقال الطحاوي في أدبار المكتوبات دون الفائتات والنوافل بمنزلة تكبير التشريق أما في ظاهر الرواية في أدبار الصلوات من غير تفصيل. (الجوهرة) "قوله": كلما: لأن التلبية في الاحرام على مثال التكبير في الصلوات للانتقال فيئتي بها عند الانتقال من حال إلى حال وكذا عند الانتباه من النوم كذا في اللنا بيع (الجوهرة) "قوله": ابتداء: لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم كما دخل مكة دخل المسجد ولأن المقصود زيارة البيت وهو فيه ولا يضر ليلا دخلها أو نهارا لأنه دخول بلدة فلا تختص بأحدهما (هداية) "قوله": فإذا عاين: يقول لا اله الا الله والله أكبر اللهم أنت السلام ومنك السلام واليك يعود السلام فحينما ربنا بالسلام اللهم إيماناً بك وتصديقا بكتابتك ووفاء بعهدك واتباعا لسنة نبيك محمد والدعاء عند رؤية البيت من الدين والفقر ومن ضيق الصدر وعذاب القبر ومن أهم الادعية طلب دخول الجنة بلا حساب أوصى الامام ابو حنيفة رحمه الله تعالى رجالا ان يدعوا عن مشاهدة البيت باستجابة دعائه ليصير مستجاب الدعوة أي هذا الدعاء أهم من الادعية. (الجوهرة ، طحطاوي) "قوله": فاستقبله: أشار بالفاء إلى أنه ينوي الطواف قبل الاستقبال لأن النية فرض وكيفية الاستقبال ان يقف مستقبل البيت بجانب الحجر الأسود مما يلي الركن اليماني بحيث يصير جميع الحجر عن يمينه ويكون منكبه اليمين عند طرف الحجر مستحبة (شامي يتصرف) "قوله": رفع يديه: كما في الصلوة عند التكبير حذاء اذنيه وفي الاستلام وعند الجمرتين يرفع حذاء منكبه ويجعل باطنهما نحو الحجر والكعبة وصفة الاستلام ان يضع كفيه على الحجر ويضع فمه بين كفيه ويقبله (من شامي) "قوله": وقبله: لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قبل الحجر الأسود ووضع شفثيه عليه و"قوله": من غير ان يؤذي مسلما لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمر رضي الله عنه انك رجل ايد تؤذي الضعيف فلا تراحم الناس على الحجر ولكن ان وجدت فرجة فاستلمه والا فاستقبله وهلل وكبر ولأن الاستلام سنة والتحرز عن اذي المسلم واجب (هداية) "قوله": ثم أخذ: أي عن يمين الطائف عن ايمن الحجر فان أخذ عن يساره اجزاه وعليه دم وهو الطواف المنكوس وقال الشافعي لا يعتد بطوافه (الجوهرة) "قوله": وقد اضطبع: والا اضطباع افعال من الضبع وهو العضد يعني ان يجعل رداءه تحت ابطة اليمين ويلقيه على كتفه الا يسر هو سنة لما روي عن يعلى ابن أمية طاف رسول الله صلى الله عليه وسلم مضطبعا يبرد اخضر حسنه الترمذي وينبغي ان يضطبع قبل الشروع في الطواف بقليل. واعلم ان الاضطباع سنة في جميع اشواط الطواف فاذا فرغ من الطواف تركه حتى اذا صلي ركعتي الطواف مضطبعا يكره لكشفه منكبه ولا اضطباع في السعي والا اضطباع سنة في كل طواف بعده سعي كطواف القدوم والعمرة وكطواف الزيارة ان كان اخره لسعي (هداية ، فتح القدير) "قوله": من وراء الحطيم: وجوبا لأن منه ستة أذرع من البيت فلو طاف من الفرجة لم يجز كما ستقبله احتياطا وبه قبر إسماعيل وهاجر ويسمي بالحطيم خطيرة إسماعيل أو هو البقعة التي تحت الميزاب عليها حاجز كنصف دائرة بينها وبين البيت فرجة سمي بالحطيم لأنه حطم من البيت أي كسر وبا لحجر لأنه حجر منه أي منع وان عائشة نذرت ان فتح الله مكة وادخلها الحطيم وقال صلي ههنا فان الحطيم في البيت الا ان قومك قصرتم بهم النفقة فاخرجوه من البيت ولو لا حدثان قومك بالجاهلية لنقضت بناء البيت واظهرت قواعد الخليل عليه السلام وادخلت الحطيم في البيت والصقت العتبة بالارض =

ويرمل في الأشواط الثلاثة الأول ويمشي فيما بقي على هينته ويستلم الحجر كلما مر به إن استطاع ويختم الطواف بالاستلام ثم يأتي المقام فيصلي عنده ركعتين أو حيث تيسر من المسجد وهذا الطواف طواف القدوم وهو سنة وليس بواجب وليس على أهل مكة طواف القدوم ثم يخرج إلى الصفا فيصعد عليه ويستقبل البيت ويكبر ويهلل ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو الله تعالى بحاجته ثم ينحط نحو المروة ويمشي على هينته فإذا بلغ إلى بطن الوادي سعى بين الميلين الأخضرين سعيا حتى يأتي المروة فيصعد عليها ويفعل كما فعل على الصفا

= وجعلت لها بابا شرقيا وغربيا ولتن عشت إلى قابل لا فعلن ذلك ولم يمش ولم يفرغ لذلك أحد الخلفاء الراشدين حتى كان زمن عبد الله بن الزبير وكان سمع الحديث منها ففعل ذلك وظهر قواعد الخليل بمحضر من الناس وادخل الخطيم في البيت فلما قتل كره الحجاج بناء الكعبة على ما فعله ابن الزبير فنقص بناءها واعاده على ما كان عليه في الجاهلية (دعختار ، شامي ، عناية) "قوله": ويرمل: أن يسهز في مشية الكتفين كالبارز يتخريص الصفين وذلك مع الاضطباع وكان سببه ظهر الجلد للمشركين وفي الصحيحين عن ابن عباس رضي الله عنهما قال قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه مكة وقدمهتهم الحمي ولقوا منها شدة فجلسوا تمايلي الحجر فاقهرهم النبي صلى الله عليه وسلم أن يرملوا ثلاثة اشواط ويمشوا بين الركبتين ليري المشركون جلدهم فقال المشركون هؤلاء الذين زعمتم أن الحمي قدمهتهم هم اجلد من كذا وكذا (هداية ، فتح القدير) "قوله": المقام: بفتح الميم موضع القيام وبضمها موضع الاقامة ، والمراد منه مقام ابراهيم وهو ما ظهر فيه اثر قدميه حين كان يقوم عليه حين نزوله وركوبه حين يأتي إلى زيارة هاجرو ولده إسماعيل وهكذا يقوم عليه لتعمير الكعبة وهو يرفع إذا أراد الرفع ويسفل إذا أراد النزول على الأرض ويلين لكي لا يكلف قدمي ابراهيم عليه السلام لصلابته ولهذا اثر قدميه ظهر فيه هكذا في التفاسير (الجوهرة بزيادة) "قوله": فيصلي: وهما واجبتان عندنا فان تركهما ذكر في بعض المناسك أن عليه دما وان صلاهما في غير المسجد أوفى غير مكة جاز لأنه روى أن عمر رضي الله عنه نسيهما وصلاهما بذي طوى ذكره في الكرخي وقد روى أن النبي صلى الله عليه وسلم لما فرغ من الطواف صلي في المقام ركعتين وتلا "قوله تعالى واتخذوا من مقام ابراهيم مصلي (الجوهرة) "قوله": طواف القدوم: يسمى أيضا طواف التجة وطواف اللقاء وطواف أول عهد البيت وطواف احدث العهد بالبيت وطواف الوارد والو رود يقع هذا الطواف للقدوم من المفرد بالحج وان لم ينو كونه للقدوم أونوي غيره لأنه وقع في محله وان كان مفردا بالعمرة أو تمتعا أو قارنا وقع عن طواف العمرة فسواه له أو لغيره وعلى القارن أن يطوف طوفا آخر للقدوم استحبابا بعد فراغه عن سعي العمرة (شامي) "قوله": ليس: لانعدام القدوم منهم وكذا من كان من أهل المواقيت ودونها إلى مكة لأنهم في حكم أهل مكة (الجوهرة) "قوله": الصفا: والا فضل أن يخرج من باب الصفا وهو باب بني مخزوم وليس ذلك سنة عندنا ولو خرج من غير جاز وسمي الصفا لأن آدم عليه السلام لما اتاه قال ارحب يا صفي الله. "قوله": ويدعو: ومن المأثور أن يقول لا اله الا الله ولا نعبد الا اياه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون ويرفع يديه جاعلا باطنهما إلى السماء كما للدعاء ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يدعو (فتح القدير) "قوله": هينة: الهينة بكسر الهاء من افنون بفتح الهاء، وهو السكينة فصلها هرنسة قلبت الواو ياء لسكونها وانكسار ما قبلها (طحطاوي) "قوله": بطن الوادي: قيل لم يسبق اليوم إسم بطن الوادي لأنه جعل له ميلان اخضران ان احدهما اخضر والاخر اصغر واعلم هذا في الماضي لكن في زماننا من علم الصفا والمروة قليلا يعلم هذان الجبلان والا يعلم هذا جزء المسجد الحرام وليس إسم الوادي أيضا وحمل علامة الوادي بمقامات الكهربية الخضر (عيني بزيادة)

وهذا شوط فيطوف سبعة أشواط يبدأ بالصفة ويختم بالمرورة ثم يقيم بمكة حراما يطوف بالبيت كلما بدا له فإذا كان قبل يوم التروية بيوم خطب الإمام خطبة يعلم الناس فيها الخروج إلى منى والصلاة بعرفات والوقوف والإفاضة فإذا صلى الفجر يوم التروية بمكة خرج إلى منى فأقام بها حتى يصلي الفجر يوم عرفة ثم يتوجه إلى عرفات فيقيم بها

"قوله": وهذا شوط: ظاهره ان ذهابه من اصفاء الى المروة شوط ورجوعه من المروة الى لصفاء شوط آخر وذكر الطحاوى أنه يطوف بينهما سبعة اشواط ولا يعتبر الرجوع فيكون اربعة عشر شوطا والاصح هو الأول لان رواية نسك رسول الله صلى الله عليه وسلم اتفقوا على أنه طاف بينهما سبعة اشواط كذا في الميسوط ومعنى "قوله": يبتدى بالصفة ويختم بالمرورة اي يبدأ الشوط الأول من الصفا ويختم الشوط السابع بالمرورة ولو كان الامر على ما قاله الطحاوى لقال يبدأ كل شوط بالصفة (من كفاية) "قوله": محرما: بالخج فلا يجوز ان يفسخ نية الحج بعد ما احرم به ويقطع افعاله ويجعل احرامه وافعاله للعمرة (شامي) "قوله": كلما بداله: اي ظهر له وقت الطواف لان الطواف افضل من الصلوة للغرباء وفي الولواجية وان كانت الصلوة افضل من الطواف لان النبي صلى الله عليه وسلم شبه الطواف بالبيت بالصلوة لكن الغرباء لو اشتغلوا بها لفاتهم الطواف من غير امكان التدارك فكان الاشتغال بما لا يمكن تداركه أولى لكن للمكي الصلوة النافلة افضل من طواف التطوع بزمان الموسم لاجل التوسعة للغرباء وليس مرادهم ان صلوة ركعتين مثلا افضل من اداء اسبوع لان الاسبوع مشتمل على ركعتين مع زيادة بل مرادهم به ان الزمن الذي يؤدي فيه اسبوعا بل الا فضل فيه ان يصرفه للطواف ام يشغله بالصلوة وقيل ان الطواف افضل من الصلوة في غير الموسم سواء كان مكيًا أو آفاقيا لكن هذا مخالف ما في الولواجية كما ذكر (شامي بتيسر) "قوله": سعي: السعي بين الصفا والمروة واجب وليس بركن وقال شافعي أنه ركن لقوله عليه السلام ان الله تعالى كتب عليكم السعي فاسعوا ولنا قوله تعالى فلا جناح عليه ان يطوف بهما ومثله يستعمل للاباحة فينبغي الركبة والايجاب الاانا عدلنا عنه في الايجاب ولان الركبة لا تثبت الا بدليل مقطوع به ولم يوجد ثم معنى ماروي كتب استحبابا كما في قوله تعالى: كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت الاية (هداية) فائدة: اصل السعي في بطن الوادي من فعل ام إسماعيل عليه السلام هاجر حين كانت في طلب الماء فلما صار الجبل حائلا بينها وبين النظر إلى ولدها سعت حين تنظر إلى ولدها شفقة على الولد فصارت ذالك سنة والاصح ان يقول فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم في نسكه وامره اصحابه ان يفعلوا ذالك ففعلوا اتبعوا عاله (عمدة الرعاية) "قوله": يوم التروية: وهو اليوم الثامن ذي الحجة و"قوله": اذا كان قبل اي اليوم السابع في ذي الحجة وقيل انما سمي بذلك لان ابراهيم عليه السلام رأى ليلة التروية كان قائلا يقول له ان الله يامر بذبح ابنك هذا فلما اصبح تروي اي تفكر في ذلك من الصباح إلى الرواح امن الله تعالى ام من الشيطان فمن ثم سمي يوم التروية فلما امسى رأى مثل ذلك فعرف أنه من الله تعالى فمن ثم سمي يوم عرفة ثم رأى مثل ذالك في الليلة الثالثة فهم بنحره فسمي اليوم بيوم النحر وقيل انما سمي يوم التروية بذلك لان الناس يسرون بالماء من العطش في هذا اليوم ويحملون بالماء بالروايا إلى عرفات ومنى (عناية) "قوله": خطب الامام: خطبة وهذه الخطبة واحدة بلا جلوس وكذا خطبة الحادي عشروا خطبة عرفة ويجلس بينهما وهي قبل صلوة الظهر والخطبتان الأولى ان اي خطبة السابع والحادي عشر بعد الظهر (فتح القدير بزيادة) "قوله": فإذا صلى: والمستحب ان يكون خروجه بعد طلوع الشمس لان النبي صلى الله عليه وسلم خرج إلى منى بعد طلوع الشمس فصلي بها الظهر أول عصر والمغرب والعشاء والفجر ثم راح إلى عرفات ولوبات بمكة ليلة عرفة وصلي بها الفجر ثم غدا إلى عرفات ومر بمنى اجزأه ويكون مشيا (الجوهرة)

فإذا زالت الشمس من يوم عرفة صلى الإمام بالناس الظهر والعصر ثم يتدى فيخطب خطبتين قبل الصلوة يعلم الناس فيهما الصلوة والوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والتحر والحلق وطواف الزيارة ويصلي بهم الظهر والعصر في وقت الظهر بأذان وإقامتين ومن صلى الظهر في رحله وحده صلى كل واحدة منهما في وقتها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى. وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يجمع بينهما المنفرد ثم يتوجه إلى الموقف فيقف بقرب الجبل

القائدة الجبلية: فضلية المسجد الحرام بكمة وفضلية المسجد النبوي بكيفية تجاورة النبي صلى الله عليه وسلم لأن الاجتماع على تفضيل ما ضم الأعضاء الشريفة حتى على الكعبة هذا منقول من عياض وقال التاج السبكي أنها أفضل من العرش وأما مزيد المضاعفة فأسباب التفضيل لا تنحصر في ذلك فالصلوات الخمس بمنى للمتوجه لعرفة أفضل منها بمسجد مكة وإن انتفت عنها المضاعفة ولذا قال عمر رضي الله عنه بمزيد المضاعفة بمسجد مكة مع قوله بتفضيل مسجد المدينة (جواهر البحار) تنبيهه: أفضل المساجد مكة ثم المدينة ثم القدس ثم قبائمه الأقدم ثم الأعظم أي أكثر الجماعة والصحيح أن ما الحق بمسجد المدينة ملحق به في الفضيلة نعم تحري الأول أولي وهو مائة في مائة ذراع (در مختار) "قوله": الظهر والعصر: لم يصل بينهما وإن كانت سنة راتبة ولا بعد أداء العصر في وقت الظهر وإن أخر الإمام صلوة العصر لا يكره للمأموم التطوع بينهما أي أن يدخل الإمام في العصر (شامي) فأنه: قد صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال أفضل الأيام يوم عرفة إذا وافق يوم جمعة وهو أفضل من سبعين حجة وعن بعض الشافعية أن أفضل الليالي ليلة مولده ثم ليلة القدر الأسراء والمعراج ثم ليلة عرفة ليلة الجمعة ثم ليلة النصف من شعبان ثم ليلة العيد (شامي) "قوله": والمزدلفة: فاعل الازدلاف يقال جمع أيضا بفتح الجيم وسكون الميم المزدلفة سميت جمعا لأن آدم اجتمع فيها مع حواء وازدلف إليها أي دنا منها وروي عن قتادة أنها سميت جمعا لأنها يجتمع الناس بها. هو موضع بين عرفات ومنى لأنه يتقرب فيها إلى الله تعالى أو لا يقترب الناس إلى منى بعد الإفاضة أو لحي الناس إليها في زلف من الليل أولاً لأنها أرضي مستوية مكنوسة (حاشية نسائي) "قوله": ويصل بهم: أعلم أن الجمع بينهما مشروط بالوقت والمكان والأحرام والإمام والجماعة عند أبي حنيفة وعندهما الإمام والجماعة ليس بشرط ولا خلاف في أن الوقت شرط وهو أن يكون يوم عرفة والمكان وهو عرفات ولا حرام شرط "قوله": بأذان وإقامتين: لرواية جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم صلاهما بأذان وإقامتين ثم بيأنه أنه يؤذن للظهر ثم يقيم للعصر لأن العصر يؤدي قبل وقته المعهود فيفرد بالأقامة إعلاماً للناس "قوله": صلى كل واحدة: لأن المحافظة على الوقت فرض بالنص قال الله تعالى أن الصلوة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً أي فرضاً موقتاً فلم يجز تركه إلا فيما ورد به الشرع وهو الجمع بالجماعة مع الإمام يعني الإمام الأكبر فإن من صلى الظهر بجماعة لكن لا مع الإمام الأكبر لا يجوز له الجمع عند أبي حنيفة كما لمنفرد "قوله": يجمع: لأن جواز الجمع للحاجة إلى امتداد الوقوف والمنفرد يحتاج إليه فإنه لو صلى كل واحدة منهما في وقتها يخل امتداد الوقوف لأن المشروع أن يقع الوقوف من أوله إلى آخره متصلاً غير منقطع ليكون أفضل قلنا بتقديم العصر على وقته إنما هو بصيانة الجماعة لا لأجل رعاية امتداد الوقوف "قوله": فيقف بقرب جبل: الرحمة عند الصخرات الكبار أي الحجرات السوداء المفروشة فأما مظنة موقفه قال قاضي القضاة بدر الدين وقد اجتهدت على تعيين موقفه ووافقتني عليه بعض من يعتمد عليه من محدثي مكة وعلمائها حتى حصل الظن بتيينه وأنه الفجوة المستعليه المشرفة على الموقف التي عن يمينها وورائها ضحرمصلة بصخرات الجبل وهذه الفجوة بين الجبل والبناء المربع عن يساره وهي إلى الجبل أقرب بقليل وجبل الرحمة أي الذي وسط عرفات ويقال له الال كهلال وأما صعوده كما يفعله العوام فلم يذكر أحد ممن يعتد به فيه فضيلة بل حكمه حكم سائر أراضي عرفات، وأدعي ابطنرى والمأوردى أنه مستحب ورده النووي بأنه لا أصل له لأنه لم يرد فيه خبر صحيح ولا ضعيف.

وعرفات كلها موقف إلا بطن عرنة وينبغي للإمام أن يقف بعرفة على راحلته ويدعو ويعلم الناس المناسك ويستحب أن يغتسل قبل الوقوف ويجتهد في الدعاء فإذا غربت الشمس أفاض الإمام والناس معه على ينتهم حتى يأتوا المزدلفة فيترلوا بها والمستحب أن يتزل بقرب الجبل الذي عليه الميقدة يقال له قرح ويصلي الإمام بالناس المغرب والعشاء في وقت العشاء بأذان وإقامة ومن صلى المغرب في الطريق لم يجز عند أبي حنيفة ومحمد فإذا طلع الفجر صلى الإمام بالناس الفجر بغلس ثم وقف ووقف الناس معه فدعا : والمزدلفة كلها موقف إلا بطن محسر

"قوله": بطن عرنة: هو واد بمحذاء عرفات قيل رأى النبي صلى الله عليه وسلم فيه الشيطان فكفكان هذا نظير النهي عن الصلوة في الساعات الثلاث (عناية) "قوله": وينبغي للإمام: لأنه يدعو ويدعو الناس بدعائه فإذا كان على راحلة كان أبلغ في مشاهد قم له ولو وقف على قدميه جاز إلا أن الأول أفضل والوقوف قائما أفضل من الوقوف قاعدا (الجوهرية) "قوله": يدعو: ويرفع يديه نحو السماء لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يدعو يوم عرفة ماديديه كالمستطعم المسكين فيقفون إلى الغروب يكبرون ويهللون ويدعون ويتضرعون ويصلون على النبي صلى الله عليه وسلم ويسألون الله حاجتهم فإنه وقت مرجو فيه إلا جابة (الجوهرية) "قوله": ويجتهد في الدعاء: وقد ورد خير الدعاء دعاء يوم عرفة وخير ما قلت أنا والنبي صلى الله عليه وسلم من قبلي لا إله إلا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شئ قدير رواه مالك والترمذي واحمد وغيرهم شرح النقاية للقاري وقيل لابن عسيرة هذا ثناء فلم سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم دعاء فقال الثناء على الكريم دعاء لأنه يعرف حاجة (فتح) قلت يشير بهذا إلى خبر من شغله ذكرى عن مسنلي اعطيتة افضل ما اعطى السائلين (شامي) "قوله": فإذا غربت الشمس: روي أنه عليه السلام خطب عشية عرفة فقال ايها الناس ان اهل الجاهلية والا وثان كانوا يدفعون من عرفة قبل غروب الشمس اذا تعممت بها رؤس الجبال كعمائم الرجال في وجوههم وان هدينا كهديهم فادفعوا بعد غروب الشمس (كفاية) "قوله": قرح: بضم ففتح لا ينصرف للعلمية والعدل من قازح بمعنى مرتفع والاصح أنه المشعر الحرام وعليه ميقدة وقيل كانون آدم والميقدة قيل هي اسطوانة من حجار مدورة تدويرها اربعة وعشرون ذراعا وطولها اثنا عشر وفيها خمسة وعشرون درجة وهي على خشبة مرفوعة كان يوقد عليها في خلافة هارون الرشيد الشمع ليلة مزدلفة وكان قبله يوقد بالحطب وبعده بمصايح كبار (شامي، رمحمار) "قوله": وإقامة: اي واحدة لان العشاء في وقتها لم تحتج للاعلام بخلاف الجمع في عرفة فإنه باقائتين لان الصلوة الثانية هناك تؤدي في غير وقتها فتقع الحاجة إلى اقامة اخرى للاعلام بالشروع فيها اما الثانية هنا ففي وقتها فتستغني عن تجديد الاعلام كالوتر مع العشاء ولا احتياج هنا للإمام فلو صلاهما منفردا جاز لان الجماعة سنة في هذا الجمع لكن لا يجوز هذا الجمع لغير الحرم (شامي، درمختار بحذف) "قوله": لم يجز: عليه اعادة اي عادما صلى قال العلامة الشهادي في منسكه هذا فيما اذا ذهب إلى المزدلفة من طريقها اما اذا ذهب إلى مكة من غير طريق المزدلفة جاز له ان يصلي المغرب في الطريق بلا توقف في ذلك ولم اجد احدا صرح بذلك سوى صاحب النهاية والغاية والعناية ذكره في باب قضاء الفوائت وكلام شارح الكثر ايضا يدل على ذلك وهي فائدة جلييلة (شامي) "قوله": محسر: اي اذا بلغ بطن محسر اسرع قدر زمنية حجر لأنه موقف النصاري اي اصحاب الفيل يعني اصحاب الفيل محسر فيه اي اعي ووادي محسر موضع فاصل بين مني و مزدلفة ليس من واحدة منهما قال الازرقى وهو خمس مائة ذراع وخمس واربعون ذراعا (شامي)

ثم أفاض الإمام والناس معه قبل طلوع الشمس حتى يأتوا منى فيبتدئ بجمرة العقبة فيرميها من بطن الوادي بسبع حصيات مثل الخذف ويكبر مع كل حصاة ولا يقف عندها ويقطع التلبية مع أول حصاة ثم يذبح إن أحب ثم يحلق أو يقصر والحلق أفضل وقد حل له كل شيء إلا النساء ثم يأتي مكة من يومه ذلك أو من الغد أو من بعد الغد فيطوف بالبيت طواف الزيارة سبعة أشواط فإن كان سعى بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم

"قوله": قبل طلوع الشمس: لان النبي صلى الله عليه وسلم صلى الفجر حين تبين له الصبح أي بغلس بإذان واقامة ثم ركب القصواء حتى أتى المشعر الحرام فاستقبل القبلة فدعاه وكبره وهله فلم يسزل واقفا حتى أسفر جدا فدفع قبل ان تطلع الشمس (فتح القدير) "قوله": جمرة العقبة: يفتحون هو ثالث الجمرات التي بمنى وهو على طرف منى من جهة مكة ولا يرمي في ذلك اليوم الا تلك الجمرة وفي الايام الباقية ترمي في الجمرات الثلاث (ذريعة النجاح) "قوله": بسبع حصيات: أو بكل ما كان من جنس الارض كالندر والطين والمغرة أي الطين الأحمر يصبغ به الظروف الطينية ولا يخشب ولا بيعر لأهما ليسا من جنس الارض ولا بلؤلؤ ولا بجواهر لأنه اعزاز لا اهانة ولا بذهب ولا بفضة لأنه يسمى نثارا لارميا وقيل أنه لا يخفي ان يصدق عليه اسم الرمي مع كونه يسمى نثارا فغاية ما فيه أنه رمي خص باسم آخر باعتبار خصوص متعلقه ولا تأثير لذلك في سقوط اسم الرمي عنه ولا صورته والحاصل أنه اما ان يلا خط مجرد الرمي ومع الاستهانة أو خصوص مأوقع منه والأول يستلزم بالجواهر والثاني بالبعرة والخشبة التي لا قيمة لها والثالث بالحجر لكن الاحتياط في القول الأول أي لا يجوز بالذهب والفضة والجواهر والفيروزج والياقوت والبعرة والخشبة (شامي ، درمختار بتصرف) "قوله": الخزف: بالنزاي الجمعة كل ما عمل من طين وشوي بالنار حتى يكون فخارا وبالدال نوع من الرمي وهو رمي الحصاة بالاصابع والمراد هنا بالنزاي صغار الحصى مقدار الحمصة. "قوله": أو بالذي أي يرمي بالمسبحة والاهمام وفي زماننا هذه الصورة ممكن لان الازدحام يكون كثيرا وضع الاهمام على ظهر الاهمام ووالاستعانة بالمسبحة ليس يمكن في زماننا. "قوله": بجمرة: أي حجر صغير وجمعه جمار وبها سمي الموضع الذي يرمي فيه وفي مبسوط شيخ الاسلام انما سمي جمرة لان ابراهيم لما امر بذبح الولد جاء الشيطان يوسوسه فكان ابراهيم يرمي اليه الجمار وطيرد وكان يجمر بين يديه أي يسرع والا جمار الاسراع والمراد بطن الوادي اسفله واذا وقف الرامي جعل منى عن يمينه والكعبة عن يساره كذا في الحيط (حاشية هداية) "قوله": ويقطع: لرواية جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قطع التلبية عند أول حصاة رمي بها جمرة العقبة (هداية) "قوله": ان احب: لكن ان كان قارنا أو متمتعا فالذبح واجب عليه للتحويل شكرا لحصول النعمتين في سفر واحد لا جنابة والمفرد يكون مسافرا فعلى المسافر الذبح ليس بواجب كما قال الشامي واما الاضحية فان كان مسافرا فلا يجب عليه والا كالكي فتجب. "قوله": والحلق افضل: أي هو مسنون وهذا في حق الرجل ويكره للمرأة لأنه مثله في حقها كحلق الرجل لحيه وأشار إلى أنه لو اقتصر على حلق الربع جاز كما في التقصير لكن مع الكراهة لتركه السنة فان السنة حلق جميع الرأس أو تقصير جميعه (شامي) "قوله": وقد حل: كل شئ من محظورات الاحرام كلبس المخيط وقص الاظفار وافادته لا يحل له بالرمي قبل الحلق شئ لان الرمي غير محلل من الاحرام عندنا في المشهور محلل عند مالك والشافعي و"قوله": الا النساء أي جماعهن ودواعيه (شامي) "قوله": طواف الزيارة: ويسمى طواف الافاضة و طواف يوم النحر والطواف المفروض هو افضل في يوم النحر كما في التضحية افضل أولها لكن يجوز في الحادي عشر والثاني بغسر دم لان هذه الايام وقتها لكن ان اخر من هذه الايام فلزم عليه دم أي شاة لأنه كان واجبا في هذه الايام وفي تركه الواجب يلزم الدم.

لم يرمل في هذا الطواف ولا سعي عليه وإن لم يكن قدم السعي رمل في هذا الطواف وسعى بعده على ما قدمناه وقد حل له النساء وهذا الطواف هو المفروض في الحج ويكره تأخيرها عن هذه الأيام فإن أخره عنها لزمه دم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالوا لا شيء عليه ثم يعود إلى منى فيقيم بها فإذا زالت الشمس من اليوم الثاني من النحر رمى الجمار الثلاث يتدئ بالتلي المسجد فيرميها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة ويقف ويدعو عندها ثم يرمي التي تليها مثل ذلك ويقف عندها ثم يرمي جمرة العقبة كذلك ولا يقف عندها فإذا كان من الغد رمى الجمار الثلاث بعد زوال الشمس كذلك

"قوله": ولم يرمل: لأن السعي لم يشرع للمرأة واحدة وكذا الرمل ما شرع للمرأة في طواف بعده سعي ولو طاف تطوعاً في أحرام الحج وسعى بعده لم يجب عليه السعي في طواف الزيارة وأعلم أن السعي هو بعد الطواف لأنه واجب والواجب يترتب بعد الفرض لكن لما كان هذا يوم فيه جمع من المناسك رخص في تقديمه بعد طواف القدوم تيسيراً ومن شرط تقديمه مع طواف القدوم أن يكون في الشهر الحرام (الجوهرة) "قوله": وقد حل: له النساء بالخلق السابق حتى لو طاف قبل الخلق لم يحل له شيء فلو قلم ظفره مثلاً كان جناية لأنه لا يخرج من الأحرام إلا بالخلق وحل له النساء بعد الركن وهو أربعة أشواط ولو لم يطف أصلاً لا يحل له النساء وإن طال ومضت سنون باجماع (شامي، درمختار) "قوله": لزمه دم: قال في البيع إلا أن تكون امرأة حائضاً أو نفساء فتؤخر الطواف حتى تمضي أيام النحر ثم تطوف بعد ذلك لا يجب عليها شيء وكذلك أن أخر الخلق عن أيام النحر يلزمه دم أيضاً عند أبي حنيفة والأصل عند أبي حنيفة أن الخلق يختص بزمان وهو أيام النحر وبمكان وهو الحرم فإن فقد منهما شيء لزمه دم وعند أبي يوسف لا يختص بهما وعند محمد يختص بمكان وهو الحرم ولا يختص بزمان وعند زفر يختص بزمان ولا يختص بالمكان وهذا الخلاف في حق التضمن بالدم أما في حق التحلل فلا يتوقت بالاتفاق أي أنه يحصل به التحلل أينما كان (الجوهرة) "قوله": ثم يعود: يعني بعد طواف الزيارة إذا فرغ منه يرجع من ساعته إلى منى ويبيت بها فإن بات بمكة فقد أساء ولا شيء عليه (الجوهرة) "قوله": يبتدي: وأعلم أن هذا الترتيب مسنون لا متعين "قوله": بالتلي المسجد أي الخيف والحد من مسجد الخيف إلى الجمرة ما يلي المسجد بذراع الحديد عدد وسدس ذراع ومنها إلى الجمرة الوسطى عدد ٨٧٥ ومن الوسطى إلى الجمرة العقبة عدد ٢٠٨ (شامي) "قوله": فيدعو: لنفسه وغيره رافعا يديه نحو السماء أولقبلة أي يرفع يديه حذو منكبيه ويجعل باطن كفيه نحو القبلة في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف نحو السماء واختاره قاضيخان وغيره والظاهر الأول ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم لأن الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الله وذكر الرسول صلى الله عليه وسلم (شامي) "قوله": ولا يقف عندها: لأنه رمى ليس بعده رمي والأصل أن كل رمي بعده رمي فإنه يقف بعده وكل رمي ليس بعده رمي فإنه لا يقف بعده لأن العبادة قد انتهت (الجوهرة) "قوله": كذلك: أي يفعل كما فعل بالأمس فيقف عند الأوليين ولا يقف عند جمرة العقبة أوقات الرمي أربعة أيام يوم النحر وثلاثة أيام بعده ففي الأول وقت مكروه وهو ما بعد طلوع الفجر إلى طلوع الشمس ومسنون وهو بعد طلوع الشمس إلى الزوال ومباح وهو ما بعد الزوال إلى الغروب وما بعد ذلك إلى طلوع الفجر مكروه وفي اليوم الثاني والثالث من طلوع الشمس إلى الزوال لا يجوز وما بعده إلى الغروب مسنون ومن بعد الغروب إلى طلوع الفجر مكروه فإن رمي بالليل قبل طلوع الفجر جاز ولا شيء عليه وأما اليوم الرابع فعند أبي حنيفة من =

فإذا أراد أن يتعجل النفر نفر إلى مكة وإن أراد أن يقيم رمى الجمار الثلاث في يوم الرابع بعد زوال الشمس فإن قدم الرمي في هذا اليوم قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند أبي حنيفة وقال لا يجوز ويكره أن يقدم الإنسان ثقله إلى مكة ويقيم بها حتى يرمي فإذا نفر إلى مكة نزل بالخصب ثم طاف بالبيت سبعة أشواط لا يرمل فيها وهذا طواف الصدر هو واجب إلا على أهل مكة ثم يعود إلى أهله فإن لم يدخل الحرم مكة وتوجه إلى عرفات ووقف بها على ما قدمناه فقد سقط عنه طواف القدوم ولا شيء عليه لتركه

=طلوع الفجر إلى الغروب إلا أن ما قبل الزوال مكروه وما بعده مسنون وعندهما وقته ما بعد الزوال ولا يجوز قبله قياسا على اليوم الثاني والثالث أبو حنيفة قاسه على اليوم فإذا غربت الشمس يوم الرابع لا يجوز أن يرمي بالليل لأنه قد مضى وقت الرمي فسقط فعله ويجب عليه دم للسقوط ذكره الخجندي (الجوهرية) فائدة: أن الناس في زماننا يحجون كثيرا ويكون الازدحام كثيرا ولهذا الرمي أصعب من المناسك لأن بعض الناس يسقطون بالازدحام وبعضهم يموتون أيضا كما وقعت الاموات في السنين الماضية بالمزاحمة ومزال الاقدام وسقوط بعضهم على بعض ففي هذه الصورة الخطيرة المهيبة المخوفة افضل لاصحاب القوة والهمة أن يرموا في الأوقات المسنونة لكن الذين لا يستطيعون أن يقابلوا المزاحمة فلهم إذا أمكن أن حفاظة النفس فرض (ذريعة النجاح) "قوله": وإذا أراد أن يتعجل: النفر إلى مكة نفروا إن أراد أن يقيم رمى الجمار الثلاث في اليوم الرابع بعد زوال الشمس لقوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ومن تأخر فلا اثم عليه لمن اتقى والتعجيل رخصة والتأخير عزيمة قيل أهل الجاهلية منهم من جعل المعجل أثما ومنهم من جعل المتأخر أثما فورد النص بنفي المآثم عنهما و"قوله": لمن اتقى يتعلق بهما جميعا أي ذلك التأخير ونفي الأثم عن المتعجل والمتأخر لاجل الحاج المتقي لئلا يتخالج في قلبه شئ منهما فيحسب أن أحدهما يرهق صاحبه آثام في الاقدام عليه وأما خص المتقي لأن ذات التقوي حذر متحرز من كل ما يريبه أو لأنه هو المنتفع به دون ما سواه لأنه هو الحاج على الحقيقة عنده تعالى لقوله تعالى ذاك خير للذين يريدون وجه الله هذا في الكفاية لكن قال بعض المحدثين ومن تأخير فهو مصداق لمن اتقى وفيه أقوال آخرون شئت التفصيل فطالع شروع الاحاديث والتفسير الكبير وأعلم في هذا الزمان لا يسكن أحد بعد رمي اليوم الثالث أي اليوم الثاني عشر إلا ما شاء الله كما كان يسكن شيخي مرشدي سدي غلام محي الدين ابن سيد الأولياء مهر على شاه كولروي رحمه الله إلى رمي اليوم الرابع "قوله": نزل بالمحصب: والأظهر أن يقال أنه سنة كفاية لأن ذلك الموضع لا يسع الحاج جميعهم وينبغي لامراء الحج وكذا غيرهم أن يتلوا فيه ولو ساعة اظهارا للطاعة والمحصب بضم ففتحين مفعول من التحصيب الابطح ويقال له أيضا البطحاء والخيف وهو فناء مكة (في الزمان القديم وفي زماننا حصة مكة) حده ما بين الجبلين المتصلين بالمقابر إلى الجبال المقابلة لذلك مصعدا في الشق الايسر وانت ذاهب إلى مني مرتفعا عن بطن الوادي (شامي) "قوله": طواف: لصدر فهو بفتحين رجوع المسافر من مقصده والشارب من موره ويسمى أيضا طواف الوداع بفتح الوداد وكسرهما ويسمى أيضا طواف آخر العهد (من شامي) "قوله": وهو واجب: فلو نفر ولم يطف وجب عليه الرجوع ليطوف مالم يجاوز الميقات فيخير بين اراقة الدم والرجوع باحرام جديد بعمره مبتدئا بطوافها ثم بالصدر ولا شئ عليه لتأخيره والأول أولى تيسيرا عليه ونفعا للفقراء و"قوله": الأعلى أهل مكة: أفاد وجوبه على كل حاج آفاقي مفرد أو متمتع أوقارن بشرط كونه مدركا مكلفا غير معذور فلا يجب على المكي ولا على المقيم مطلقا وفائت الحج والحضرو المجنون والصبي والحائض والنفساء (شامي)

ومن أدرك الوقوف بعرفة ما بين زوال الشمس من يوم عرفة إلى طلوع الفجر من يوم النحر فقد أدرك الحج ومن اجتاز بعرفة وهو نائم أو مغمى عليه أو لم يعلم أنها عرفة أجزاء ذلك عن الوقوف والمرأة في جميع ذلك كالرجل غير أنها لا تكشف رأسها وتكشف وجهها ولا ترفع صوتها بالتلبية ولا ترمل في الطواف ولا تسعى بين الميئين ولا تحلق رأسها ولكن تقصر.

"قوله": ومن أدرك: سواء كان عالماً بها أوجاهلاً ولو وقف قبل الزوال لم يعتد به وقال مالك وقت الوقوف من طلوع الشمس من يوم عرفة قال في الهداية إذا وقف بعد زوال فافض من ساعة أجزاءه عندنا لقوله عليه السلام ن وقف بعرفة ساعة من ليل أو نهار فقدم حجه لأنه إذا وقف من النهار وجب عليه أن يمد الوقوف إلى بعد الغروب فإن لم يفعل فعليه دم وإن وقف من بعد الغروب لم يجب عليه امتداد (الجوهرة) "قوله": من اجتاز: لأن ما هو الركن قد وجد وهو الوقوف ولا يمنع ذلك بالاغماء والنوم كركن الصوم لأنها لا تبقى مع الاغماء فإن قيل ينبغي أن لا يجوز الوقوف بعرفات إذا اجتازها وهو لا يعلم لعدم النية فاجاب بان الجهل يخل بالنية وهي ليست بشرط في كل ركن فلا جل هذا بخلاف الصلوة جاز الوقوف وإن كان جاهلاً بالموضع (هداية مع حاشية) تنبيه: أن الليالي تابعة لما بعدها في جميع أيام السنة إلا الية التي تأتي بعد عرفة والنحر واليوم الحادي عشر واليوم الثاني عشر لأنها تابعة ما قبلها ولهذا صح الوقوف بعرفات ليلة النحر لمتابعة يوم العرفة وهكذا حكم الرمي (ذريعة النجاح) "قوله": لا تكشف: رأسها لأنه عورة وتكشف وجهها أي لا يمس الثوب بوجهها والمستحب أن تسدل على وجهها شيئاً وتجافيه وقد جعلوا لذلك أعواد كاللقبة توضع على الوجه ويسدل فوقها الثوب ودلت المسئلة على أن المرأة منهية عن إبداء وجهها للإجانب بلا ضرورة (فتح القدير بزيادة) "قوله": تكشف وجهها: لقوله عليه السلام أحرام المرأة في وجهها ولو سدل شيئاً على وجهها وجافته جاز لأنه منزلة الاستظلال بالحمل (الجوهرة) "قوله": ولا ترمل في الطواف: لأنه لا يؤمن أن يكشف بذلك شيئاً من بدنها ولا تسعى بين الميئين الا حاضرين أي لا ترمل في بطن الوادي لأن ذلك لاظهار والجلد والمرأة ليست من أهله (الجوهرة) "قوله": ولا تحلق: لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى النساء عن الحلق وأمرهن بالتقصير ولأن حلق الشعر في حقها مثله كحلق اللحية في حق الرجل وهكذا تلبس المخيط لأن في لبس غير المخيط كشف العورة ولا تستلم الحجر إذا كان هناك جمع لأنها ممنوعة عن مماسة الرجال إلا أن تجد الموضوع خالياً (هداية) تنبيه: وفي المسوط يستحب أن يصلي الظهر يوم التروية بمكة ويقوم بها إلى صبيحة عرفة اه ويصلي الفجر بها لوقتها المختار وهو زمان الأسفار وفي الخانية بغلس فكانه قاسه على فجر مزدلفة والاكثر على الأول فهو الأفضل وأما ما فعله الناس في هذه الأزمان من دخولهم أرض عرفات في اليوم الثامن فخطأ مخالف للسنة ويفوتهم بسببه سنن كثيرة منها الصلوات بمكة والمبيت بها والتوجه منها إلى ثمة والزوال بها والخطبة والصلوة والصلوة قبل دخول عرفات وغير ذلك (شامي) فائدة: يشرب ماء زمزم ويتصلع منه ، عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ماء زمزم لما شرب له اللهم فإنه اشربه لعطش يوم القيمة وعن جماعة من العلماء أنهم شربوا لمقاصد فحصلت فميتها لشافعي أنه شربه للرمي فكان يصيب في كل عشرة تسعة وشربه الحاكم لحسن التصنيف ولغير ذلك فكان أحسن أهل عصره تصنيفاً قال شيخنا قاضي القضاة شهاب الدين العسقلاني الشافعي ولا يحصى كم شربة من الأئمة لا مورنا لوجدها (فتح القدير بخذف)

باب القران

القران عندنا أفضل من التمتع والإفراد وصفة القران: أن يهمل بالعمرة والحج معا من الميقات ويقول عقيب صلاته: اللهم إني أريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني فإذا دخل مكة ابتداء بالطواف فطاف بالبيت سبعة أشواط يرمل في الثلاث الأول منها ويمشي في مابقي علي هيبته ويسعى بعدها بين الصفا والمروة وهذه أفعال العمرة ثم يطوف بعد السعي طواف القدوم ويسعى بين الصفا والمروة للحج كما بيناه في حق المفرد فإذا رمى الجمرة يوم النحر ذبح شاة أو بقرة أو بدنة أو سبع بدنة أو سبع بقرة فهذا دم القران

"قوله": القران: اخره عن الافراد وان كان افضل لتوقف معرفته على معرفة الافراد وهو افضل من التمتع وكذا من الافراد بالأولي عند الطرفين وعند أبي يوسف هو التمتع سواء وعند مالك التمتع افضل وعند الشافعي الافراد افضل (شامي) تنبيه: وقد عد في اللباب للقران سبعة شروط الأول ان يحرم بالحج قبل طواف العمرة كله أو أكثر فلو أحرم به بعد أكثر طوافها لم يكن قارنا الثاني ان يحرم بالحج قبل افساد العمرة الثالث ان يطوف للعمرة كله أو أكثره قبل الوقوف بعرفة فلو لم يطف لها حتي وقف بعرفة بعد الزوال إرتفعت عمرته وبطل قرأته وسقط عنه دمه ولو طاف أكثره ثم وقف اتم الباقي منه قبل طواف الزيارة الرابع ان يصونهما عن الفساد فلو جامع قبل الوقوف وقبل أكثر طواف العمرة بطل قرأته وسقط عنه الدم وان ساقه معه صنع به ماشاء الخامس ان يطوف للعمرة كله أو أكثر قبل الا شهر لم يصرقارنا السادس ان يكون آفاقيا ولو حكما فلا قران لمكي الا اذا خرج إلى الآفاق قبل اشهر الحج السابع عدم فوات الحج فلو فاته لم يكن قارنا وسقط الدم (دم الشكر) ولا يشترط لصحة القرآن عدم الالام (الرجوع) باهله فيصح من كوفي رجوع إلى اهله بعد طواف العمرة (شامي) "قوله": ابتداء بطواف العمرة: أولا وجوبه حتى لو نواه للحج لا يقع الاها و"قوله": يرمل لأنه طواف بعده سعي ويصلي ركعتي الطواف (شامي، الجوهرة) "قوله": وسعي: بلا حلق لأنه وان أتى بأفعال العمرة بكما لها الا أنه ممنوع من التحلل عنها لكونه محرما بالحج فيتوقف تحلله على فراغه من أفعاله فلو حلق لا يحل من عمرته ولزمه دمان لجناية على إحراميين وهو الظاهر خلافا لما في الهداية من أنه جناية على إحرام الحج (شامي، درمختار) "قوله": ويسعي: ان شاء بعد طواف القدوم وان شاء يسعي بعد طواف الزيارة والأول افضل للقارن (من شامي) فائدة: وان طاف طوافين لعمرته وسعي سعيين يجزيه لأنه أتى بما هو المستحق عليه وقد اساء بتأخير سعي العمرة وتقديم طواف التحية عليه ولا يلزمه شيء اما عندهما فظاهر لان التقديم والتأخير في المناسك لا يوجب الدم عندهما وعنده طواف التحية سنة وتركه لا يوجب الدم فتقديمه أولى والسعي بتأخيره بالاشتغال بعمل آخر لا يوجب الدم فكذا بالاشتغال بالطواف (هداية) "قوله": ذبح شاة: أو بدنة أو سبعها ولا بد من ارادة الكل للقربة وان اختلفت جهتها حتي لو اراد احدهم اللحم لم يجز. والجزر افضل من البقر والبقر افضل من الشاة والاشتراك في البقر افضل من الشاة وشرائط وجوب الذبح القدرة عليه وصحة القران والعقل والبلوغ والحرية فيجب على المملوك الصوم لا الهدي ويختص بالمكان وهو الحرم والزمان وهو ايام النحر (من شامي) "قوله": دم القران: وهو دم الشكر لما وفقه الله تعالى للجمع بين النسيكين في اشهر الحج بسفر واحد فياكل منه بخلاف دم الجناية كما سيأتي ولا يجب التصديق بشيء منه ويستحب له ان يتصدق بالثلث ويطعم الثلث ويدخر الثلث أو يهدي الثلث وهو يختص بالمكان اي الحرم والزمان وهو ايام النحر (شامي)

فإن لم يكن له ما يذبح صام ثلاثة أيام في الحج وأخراها يوم عرفة فإن فاته الصوم حتى جاء يوم النحر لم يجزه إلا الدم ثم يصوم سبعة أيام إذا رجع إلى أهله وإن صامها بمكة بعد فراغه من الحج جاز وإن لم يدخل القارن مكة وتوجه إلى عرفات فقد صار رافضا لعمرته بالوقوف وبطل عنه دم القارن وعليه دم لرفض عمرته وعليه قضاؤها.

باب التمتع: التمتع أفضل من الأفراد عندنا

"قوله": فإن لم يكن: في ملك فضل عن كفاف قدر ما يشتري به الدم ولا هو أي الدم في ملكه فصام ثلاثة أيام ولو متفرقة آخرها يوم آخرها يوم عرفة بان يصوم السابع والثامن والتاخير مستحب لاحتمال قدرته على الاصل ولكن ان كان يضعفه ذلك عن الخروج إلى عرفات والوقوف والدعوات فالمستحب تقديمه على هذه الايام والتاخير مكروه تزيها وان لم يتم الثلاثة إلى عرفة فلم يجز له الصوم بل يتعين الأصل إذا تعين الأصل لم يقدر وعليه دمان دم التمتع ودم التحلل قبل أو أنه ولو قدر عليه في أيام النحر قبل الحلق بطل صومه (ماحصل من شامي) "قوله": لم يجزه: إلا الدم لان الصوم بدل والابدال لاتنصب الا شرعا والنص خصه بوقت الحج وجواز الدم على الاصل وعن عمر أنه في مثله بذبح الشاة (هداية) "قوله": جاز: لقوله تعالى وسبعة اذا رجعت اي فرغتم من افعال الحج ولو فرقها جاز لان التابع ليس بلازم في الثلاثة والسبعة لكن افضل فيها التابع (من درمختار شامي) "قوله": توجه: اطلق فيه وفي كافي الحاكم لا يصير رافضا حتى يقف بعرفة بعد الزوال وهو حق لان ما قبله ليس وقتاله (فتح القدير) "قوله": رافضا: لأنه تعذر عليه اداؤها لأنه يصير بانها افعال العمرة على افعال الحج وذلك خلاف المشروع لان المشروع ان يكون الوقوف مرتبا على افعال العمرة (هداية مع حاشية) تنبيه: لا يصير رافضا بمجرد التوجه هو الصحيح بل بالوقوف بعرفة بعد الزوال هذا من مذهب ابي حنيفة والفرق له بينه وبين مصلي الظهر يوم الجمعة اذا توجه اليها ان الامر هناك بالتوجه متوجه بعد اداء الظهر والتوجه في القران والتمتع منهي عنه قبل اداء العمرة فاقتربا (هداية) "قوله": سقط عنه: دم القران لأنه لما ارتفعت العمرة لم يرفق لاداء النسيك "قوله": عليه دم لرفض العمرة وهو دم جبر لا يجوز الاكل منه "قوله": وعليه قضاؤها يعني بعد ايام التشريق لأنه بشرعه فيها أوجبها على نفسه فقد صح منه الوجوب ولم يوجد منه الاداء فلزمه القضاء والله أعلم (هداية الجوهرة) تنبيه: وان فاتت الصيام الثلاثة في أيام الحج فتعين الدم فلو لم يقدر على الدم تحلل بالخلق أو بالقصر فعليه دمان قضاء اي دم التمتع ودم التحلل قبل أو أنه. وان صام فقددر على الدم بطل حكم صومه (لا اصل الصوم) وهو خليفة عن الهدي لان الهدي اصل في ذالك لعدم جواز التحلل قبله لوجوب الترتيب بينهما. "قوله": التمتع: هو لغة من المتاع والمنفعة ذكره عقب القران لاقتراءهما في معنى الانتفاع بالنسيك وقد م القران لمزيد فضله وان شرائط لتمتع احد عشر الأول ان يطوف للعمرة كله أو أكثره في الحج الثاني ان يقدم احرام العمرة على الحج ، الثالث ان يطوف للعمرة كله أو أكثر قبل احرام الحج الرابع عدم افساد العمرة الخامس عدم افساد الحج السادس عدم الالام المأما صحيحا السابع ان يكون طواف العمرة كله أو أكثره والحج في سفر واحد فلو رجع إلى أهله قبل إتمام الطواف ثم عاد وحج فان كان أكثر الطواف في السفر الأول لم يكن متمتعا وان كان أكثره في الثاني كان متمتعا وهذا الشرط على قول محمد خاصة على ما في المشاهير الثامن ادائهما في سنة واحدة فلو طاف للعمرة في أشهر الحج من هذه السنة وحج من سنة أخرى لم يكن متمتعا وان لم يلزم بينهما أو بقي حراما إلى الثانية التاسع عدم التوطن بمكة فلو اعتمر ثم عزم على المقام بمكة أبدا لا يكون متمتعا وان عزم شهرين مثلا وحج كان متمتعا العاشر ان لا تدخل عليه أشهر الحج وهو حلال بمكة الحادي عشر ان يكون من أهل الآفاق (شامي بحرف) ==

والمتمتع على وجهين: متمتع يسوق الهدي ومتمتع لا يسوق الهدي وصفة المتمتع: أن يتسدى من الميقات فيحرم بعمره ويدخل مكة فيطوف لها ويسعى ويحلق أو يقصر وقد حل من عمرته ويقطع التلبية إذا ابتدأ بالطواف ويقيم بمكة حلالا فإذا كان يوم التروية أحرم بالحج من المسجد الحرام وفعل ما يفعله الحاج المفرد وعليه دم المتمتع فإن لم يجد صام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلي أهله وإذا أراد المتمتع أن يسوق الهدي أحرم وساق هديه فإن كانت بدنة قلدها بمزادة أو نعل

"قوله": المتمتع: افضل هذا ظاهر الرواية عن اصحابنا لان في المتمتع جمعا بين العبادتين فاشبه القران ثم فيه زيادة نسك وهو ارفق الدم وسفره واقع لحجة وان تخللت العمرة لأنها تبع للحج كتخلل السنة بين الجمعة والسعي إليها (من هداية) "قوله": والمتمتع على وجهين: ومعني المتمتع الترفق باداء النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا يحتز عن الامام الفاسد فإنه لا يمنع صحة المتمتع عند اي حنيفة والامام هو التزول باهله والامام الصحيح انما يكون في المتمتع الذي لا يسوق الهدي اما اذا ساق الهدي فالمامه فاسد لا يمنع صحة المتمتع خلافا لحمد (الجوهرة) "قوله": صفة المتمتع: والمراد هو المتمتع الذي لا يسوق الهدي ما بين المصنف هو تفسير العمرة فان قلت لم لا يكون في العمرة طواف القدوم ولا طواف الصدر قلت اما طواف القدوم فلان المعتزم عند قدومه إلى البيت تمكن من اداء الطواف الذي هو ركن في هذا النسك فلا يشتغل بغيره بخلاف الحج فإنه عند قدومه لا يتمكن من الطواف الذي هو ركن الحج فاتي بالطواف المستنون إلى ان يجني وقت الطواف الذي هو ركن واما طواف الصدر فان معظم الركن في العمرة الطواف وما هو معظم ركن في النسك لا يتكرر عند الصدر كالوقوف في الحج لان الشئ الواحد لا يجوز ان يكون المعظم الركن في النسك وهو بعينه غير ركن في ذلك النسك كذا في النهاية (الجوهرة) "قوله": فاذا كان: هذا الوقت ليس بلازم بل ان شاء احرام بالحج قبل يوم التروية وما تقدم احرامه بالحج فهو افضل لان فيه اظهار المسارعة والرغبة في العبادة كذا في النهاية و"قوله": من المسجد التقيد بالمسجد للافضلية واما الجواز فجميع الحرم ميقات (الجوهرة) "قوله": وفعل: الا أنه لا يطوف طواف الحية لأنه في حكم المكى ولا تحية للمكي كذا في هذا يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لأنه أول طواف له في الحج ولو كان هذا المتمتع بعد ما احرم بالحج طاف وسعى قبل ان يروح اي مني لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده (من هداية) "قوله": وان اراد: هذا هو الوجه الثاني من المتمتع واعلم ان المتمتع بالسوق للهدي افضل من المتمتع الذي لا يسوق هدي معه لما في هذا موافقة لفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم الاحرام أولا بالنية مع التلبية والسوق بعده افضل من النية مع السوق وان صح بشروط. وان ساق الهدي فلا يتحلل منها حتى ينحر لان سوق الهدي مانع من احلاله قبل يوم النحر فلو حلق لم يتحلل من احرامه ولزمه دم الا ان يرجع إلى ابله بعد ذبح هديه وحلقه لان سوق الهدي اذا كان له تأثير في اثبات احرام ابتداء يكون له تأثير في استدامة بقاء بالأولي لأنه اسهل من الابتداء فالحاصل ان المتمتع اذا احرم بالحج فان كان ساق الهدي أولم يسق ولكن احرم به قبل التحلل من العمرة فصار كالقارن فيلزمه بالجناية ما يلزم القارن وان لم يسقه واحرم بعد الحلق صار كالمفرد بالحج الا في وجوب دم المتعة وما يتعلق به (شامي مختصرا) "قوله": قلدها بمزادة: اي قطعة من ادم أو نعل أو شئ من لحاء الشجر والتقليد أولي من التجليل لان التقليد ذكر في القرآن قال الله تعالى ولا الهدي ولا القلائد فثبتت شرعية التقليد بالكتاب والسنة والتجليل ما ثبت إلى بالسنة وهو غير مقصود للاعلام خاصة (الجوهرة)

وأشعر البدنة عند أبي يوسف ومحمد وهو أن يشق سنامها من الجانب الأيمن ولا يشعرها عند أبي حنيفة فإذا دخل مكة طاف وسعى ولم يتحلل حتى يحرم بالحج يوم التروية وإن قدم الإحرام قبله جاز وعليه دم التمتع فإذا حلق يوم النحر فقد حل من الإحرامين وليس لأهل مكة تمتع ولا قران وإنما لهم الأفراد خاصة وإذا عاد التمتع إلى أهله بعد فراغه من العمرة ولم يكن ساق الهدى بطل تمتعه ومن أحرم بالعمرة قبل أشهر الحج فطاف لها أقل من أربعة أشواط ثم دخلت أشهر الحج فتممها وأحرم بالحج كان متمتعا وإن طاف لعمرة قبل أشهر الحج أربعة أشواط فصاعدا ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا

"قوله": وأشعر: ولا يسن إلا شعار في غير الأبل وصفة أن يطعن في أسفل السنام من الجانب الأيمن بآبرة أو سنان حتى يخرج منه الدم ثم يبلطخ السنام بذلك أعلا ما للناس أنه قربة لله تعالى (الجوهرة) "قوله": من الجانب الأيمن: وفي الهداية الأشبه الأيسر أي إلا شبه إلى الصواب في الرواية لأن الهدايا كانت مقبلة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان يدخل كل بعيرين من قبل الرأس وكان الرمح يمينه لآحالة فكان يقع طعنه أولا على يسار البعير فان كانت الدابة صعبة جاز أن يشق من أي الجانبين شاء على حسب قدرته (الجوهرة) "قوله": ولا يشعر: وأعلم أن أبا حنيفة لم يكره أصل الأشعار وكيف يكرهه مع ما اشتهر فيه من الأخبار وإنما كرهه أشعار أهل زمانه الذي يخاف منه الهلاك خصوصا في حراجهما فرأي الصواب حينئذ سد هذا الباب على العامة فاما من وقف على الحد بان قطع الجلد دون اللحم فلا بأس بذلك وقال الكرماني هذا هو الأصح وهو اختيار قوم وابن الهمام. فهو مستحب لم أحسنه (شامي) "قوله": حل من إحرامين: على الظاهر أي ظاهر الرواية من بقاء إحرام العمرة إلى الحلق ويجعل منه في كل شئ حتى في النساء لأن المانع له من التحلل سوقه الهدى وقد زال بذبحه وفي القارن يحل منه في كل شئ إلا النساء كإحرام الحج وهذا هو الفرق بين التمتع الذي ساق الهدى وبين القارن والا فلا فرق بينهما بعد الإحرام بالحج على الصحيح فإذا حلق ثم جامع قبل الطواف لزمه دم واحد لو متمتعا ودمان لو قارنا وفي هذا رد لما قيل من أن إحرام العمرة ينتهي بالوقوف كما أوضحه البحر وغيره (شامي) "قوله": وليس: هذا ما دام مقيما فإذا خرج إلى الكوفة (مثلا) و قرن صح بلا كراهة لأن عمرته و حجته ميقاتان فصار بمزلة الآفاقي قال الحبوبى هذا إذا خرج إلى الكوفة قبل أشهر الحج و اما إذا خرج بعدها فقد منع من القرآن فلا يتغير بخروجه من الميقات كذا في العناية و قول الحبوبى هو الصحيح نقله الشيخ الشلبى عن الكرماني شربلاية و إنما قيد بالقران لأنه لو اعتزم هذا المكي في أشهر الحج من عامه لا يكون متمتعا لأنه ملزم باهله بين النسكين حالا لا أن لم يسق الهدى و كذا أن ساق الهدى لا يكون متمتعا بخلاف الآفاقي إذا ساق الهدى ثم ألم باهله محرما كان متمتعا لأن العود مستحق عليه فيمنع صفة المامه صحيحا فلذا لم يكن متمتعا كذا في النهاية عن المبسوط (شامي) "قوله": فتممها: لأن الإحرام عندنا شرط فيصح تقديمه على أشهر الحج و إنما يعتبر أداء الأفعال فيها و قد وجد الأكثر فيها و للأكثر حكم الكل (الجوهرة) "قوله": لم يكن متمتعا: لأنه أدى الأكثر قبل الأشهر فصار كما إذا تحلل منها قبل الأشهر و الأصلى المناسك أن الأكثر له حكم الكل و الأقل له حكم العدم فإذا حصل الأكثر قبل الأشهر فكأنها حصلت كلها قبل الأشهر و قد ذكرنا أن التمتع هو الذى يتم العمرة والحج في الأشهر (الجوهرة)

وأشهر الحج: شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة فإن قدم الإحرام بالحج عليها جاز إحرامه وانعقد حجه وإذا حاضت المرأة عند الإحرام اغتسلت وأحرمت وصنعت كما يصنعها الحاج غير أنها لا تطوف بالبيت حتى تطهر وإن حاضت بعد الوقوف بعرفة وبعد طواف الزيارة انصرفت من مكة ولا شيء عليها لترك طواف الصدر.

باب الجنائيات: إذا تطيب المحرم فعليه الكفارة فإن تطيب عضوا كاملا فما زاد فعليه دم وإن تطيب أقل من عضو فعليه صدقة وإن لبس ثوبا مخيطا أو غطى رأسه يوما كاملا فعليه دم وإن كان أقل من ذلك فعليه صدقة وإن حلق ربع رأسه فصاعدا فعليه دم وإن حلق أقل من الربع فعليه صدقة

"قوله": الحج: فائدته تظهر في حق أفعال الحج فإن شيئا منها لا يصح إلا فيها وكذا الإحرام عند الشافعي لا ينعقد إلا فيها وعندنا يصح قبلها لأنه شرط إلا أنه يكره كذا في شرح الطحاوى وكذلك يظهر في حق التمتع و"قوله": عشر من ذي الحجة لأن الحج يفوت بمعنى عشر ذي الحجة ومع بقاء الوقت لا يتحقق الفوات وهذا يدل على أن المراد من قوله تعالى: الحج أشهر معلومات شهران وبعض الثالث لا كله (هداية مع حاشية) "قوله": جاز إحرامه وانعقد حجه: خلافا للشافعي فإن عنده يصير محرما بالعمرة لأنه ركن عنده وهو شرط عندنا فاشبه الطهارة في جواز التقديم على الوقت ولأن الإحرام تحريم بعض الأشياء كلبس المخيط والصيد وغيره وإيجاب بعض الأشياء كالرمي والسعي وغيره وذلك يصح في كل زمان وصار كالقديم على المقات (من هداية) "قوله": اغتسلت: والغسل هنا للإحرام لا للصلوة وفائدته التنظيف لا الطهارة و"قوله": لا تطوف لأنها منهية عن دخول المسجد والطواف (من الجوهرة) "قوله": لا شيء: فإن طهرت قبل أن تخرج من مكة لزمها طواف الصدر فإن جاوزت بيوت مكة ثم طهرت فليس عليها أن تعود والله أعلم (الجوهرة) "قوله": الجنائيات: جمع جنابة وهي ما يجنبه من شيء أي يحدثه إلا أنه خص بما يحرم من الفعل وأصله من جنى الثمر وهو أخذه من الشجر وهو مصدر وأريد به الحاصل بالمصدر بدليل جمعها والمصدر لا يجمع والمرد هنا خاص منه وهي ما تكون حرمة بسبب الحرم والإحرام (طحاوى) "قوله": عضوا كاملا: من أعضائه كالنحو والساق والوجه والرأس لتكامل الجنابة بتكامل الارتفاق والطيب جسم له رائحة مستلذة كالزعفران والبنفسج والياسمين ونحو ذلك وعلم من مفهومه شرط أنه لو شتم طيبا أو ثمارا طيبة لا كفارة عليه وإن كره وقيد بأحرم لأن الحلال لو طيب عضوا ثم أحرم فانتقل منه إلى آخر فلا شيء عليه اتفاقا وقيدنا بكونه من أعضائه لأنه لو طيب عضو غيره أو لبسه المخيط منه فلا شيء عليه إجماعا وهكذا عليه الجزاء لو طيب فمه باكل طيب كثيرا وما يبلغ عضوا لو جمع والبدن كله كعضو واحد إن اتحد المجلس والافلح طيب كفارة (در مختار، شامى) "قوله": فعليه صدقة: هي نصف صاع من بر وأعلم أن كل صدقة في الإحرام غير مقدرة فهي نصف صاع إلا ما يجب بقتل القمل والجراد فإنه يطعم ما شاء (طحاوى) "قوله": لبس ثوبا مخيطا: لبسا معتادا أي بما يقصد به التغطية عادة ولو اتزره بالقميص أو وضعه على كتفيه لا شيء عليه (در مختار، شامى) "قوله": غطى رأسه يوما: وكذا إذا غطى ليلة كاملة كذا في النهاية وسواء غطاه عامدا أو ناسيا أو نائما ومعناه إذا غطاه التغطية المعتادة أما إذا حمل على الرأس شيئا فلا شيء عليه ولو غطى بعض رأسه فالمراد عن أبي حنيفة أنه اعتبر الربع اعتبارا بالخلق وعن أبي يوسف فعليه دم وفي الأقل صدقة وليس للمرأة أن تنقب وتغطي وجهها فإن فعلت ذلك يوما كاملا فعليها دم ولا بأس للمحرم أن يلبس الخاتم وكذا الخمر لا بأس أن تلبس الحرير والخلى (الجوهرة)

وإن حلق مواضع المحاجم من الرقبة فعليه دم عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد : عليه صدقة وإن قص أظافر يديه ورجليه فعليه دم وإن قص يدا أو رجلا فعليه دم وإن قص أقل من خمسة أظافر فعليه صدقة وإن قص أقل من خمسة أظافر متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد : عليه دم. وإن تطيب أو حلق أو لبس من عذر فهو مخير إن شاء ذبح شاة وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصوع من طعام وإن شاء صام ثلاثة أيام. وإن قبل أو لمس بشهوة فعليه دم أنزل أو لم يتزل. ومن جامع في أحد السبيلين قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة

"قوله": موضع المحاجم: وهو صفحتا العنق وما بين الكاهلين من الرقبة ولو حلق الرقبة كلها فعليه دم بالأجماع لأنها عضو كامل يقصد به الحلق الخجمة بالكسرة فارورة الحجام وكذا المحجم بغير الهاء والمحجم بفتح الميم والجيم موضع الخجمة من العنق كذا في النهاية. (الجوهرة) "قوله": وإن قص: وإن كان في مجالس فكذا عند محمد عليه دم واحد إلا إذا تخللت الكفارة، وعندهما بمجلس، فلو تعدد المجلس تعدد الدم إلا إذا اتحد المحل كحلق ابطنيه في مجلسين أو رأسه في أربعة أو في كل مجلس ربعا منه ففيه دم واحد اتفاقا ما لم يكفر للأول. (الجوهرة) "قوله": وإن قص أقل من خمسة: أي إذا قص أقل من خمسة فعليه بكل ظفر صدقة إلا أن يبلغ ذلك دما فينقص ما شاء، ولو قص ستة عشر ظفرا من كل عضو أربعة يجب بكل ظفر طعام مسكين إلا أن يبلغ ذلك دما فيحتنق ينقص ما شاء. (شامي) تنبيه: كل صدقة تجب في الطواف فهي لكل شوط نصف صاع أو في الرمي فلكل حصاة صدقة، أو في قلم الأظفار فلكل ظفر أو في الصيد ونبات الحرم فعلى قدر القيمة فليحفظ. (شامي) "قوله": من عذر: قيد للثلاثة وليس الثلاثة مقيدا فإن جميع المحظورات للإحرام إذا كان بعذر ففيه الخيارات الثلاثة وأما ترك شئ من الواجبات بعذر فإنه لا شئ فيه ومن الاعتذار الحمي والبرد والجرح والقرح والصداع والشقيقة والقمل ولا يشترط دوام العلة ولا إداؤها إلى التلف بل وجودها مع تعجب ومشقة يسبغ ذلك وأما الخطاء والنسيان والاعتماد والاكره والنوم وعدم القدرة على الكفار فليست باعذار في حق التخيير ولوارتكب المحظور بغير عذر فواجبه الدم عينا أو الصدقة فلا يجوز عن الدم طعام ولا صيام ولا عن الصدقة صيام فإن عذر عليه ذلك بقي في ذمته (شامي) "قوله": فعليه دم: قال الخجندی سواء أنزل أو لم ينزل (كما في بعض نسخ المتن) وفي قاضيخان اشتراط الانزال لوجوب الدم باللمس قال وهو الصحيح وإن نظر إلى فرج امرأة بشهوة فأمني لا شئ عليه كما لو تفكر فأمني وكذا الاحتلام والرجل والمرأة في ذلك سواء لأن الاستمتاع يحصل لها كما يحصل له وإن استمني بكفه فانزل فعليه دم عند أبي حنيفة وإن أوج في بهيمة فانزل فعليه دم ولا يفسد حجه ولا عمرته وإن لم ينزل لادم عليه وعن الشافعي أنه يفسد إحرامه في جميع ذلك أي اللمس والتقبيل إذا أنزل واعتبره بالصوم ولنا إن فساد الحج يتعلق بالجماع ولهذا لا يفسد بسائر المحظورات كليس المخيط واستعمال الطيب وهذا أي اللمس والتقبيل ليس بجماع مقصودا فلا يتعلق به ما يتعلق بالجماع إلا أن فيه معنى الاستمتاع والارتفاق بالمرأة وذلك محظور الإحرام فيلزم الدم بخلاف الصوم لأن الحرم فيه قضاء الشهوة ولا يحصل بدون الانزال فيما دون الفرج (الجوهرة، هداية) "قوله": فسد حجه وعليه شاة: وقال الشافعي عليه بدنة وأعلم أن الشيخ سوى بين السبيلين وعن أبي حنيفة في غير القبل روايتان أحدهما أنه كالفرج لأنه وطئ يوجب الغسل من غير انزال والثانية لا يفسد حجه ولا عمرته لتقاصر معنى الوطئ ولهذا لم يجب الحد عنده لأنه وطئ في موضع لا يتعلق به وجوب المهر

وَيَمْضِي فِي الْحَجِّ كَمَا يَمْضِي مَنْ لَمْ يَفْسُدْ حَجَّهُ وَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يَفَارِقَ امْرَأَتَهُ إِذَا
 حَجَّ بِهَا فِي الْقَضَاءِ عِنْدَنَا. وَمَنْ جَامَعَ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ لَمْ يَفْسُدْ حَجَّهُ وَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ فَإِنْ جَامَعَ
 بَعْدَ الْخَلْقِ فَعَلَيْهِ شَاةٌ وَمَنْ جَامَعَ فِي الْعَمْرَةِ يَقْبَلُ أَنْ يَطُوقَ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ أَفْسَدَهَا وَمَضَى فِيهَا
 وَقَضَاهَا وَعَلَيْهِ شَاةٌ وَإِنْ وَطِئَ بَعْدَ مَا طَافَ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَعَلَيْهِ شَاةٌ وَلَا تَفْسُدُ عَمْرَتَهُ وَلَا يُلْزَمُهُ
 قَضَاؤُهَا وَمَنْ جَامَعَ نَاسِيًا كَمَنْ جَامَعَ عَامِدًا وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الْقُدُومِ مُحَدِّثًا فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ وَإِنْ
 طَافَ جَنِبًا فَعَلَيْهِ شَاةٌ وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ مُحَدِّثًا فَعَلَيْهِ شَاةٌ وَإِنْ طَافَ جَنِبًا فَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ

فَلَا يَتَعَلَّقُ بِهِ فُسَادُ الْحَجِّ وَعِنْدَهَا هُوَ كَالْفَرَجِ لِأَنَّ فِيهِ الْخُدَّ عِنْدَهَا وَلَوْ جَامَعَ الْخُرْمَةَ وَهِيَ نَائِمَةٌ أَوْ مَكْرَهَةٌ أَوْ كَانَ الْجَمَاعُ صَبِيًا أَوْ مَجْنُونًا
 فَهُوَ سَوَاءٌ فِي وَجوبِ الدَّمِ وَفُسَادِ الْحَجِّ أَيْ لِلْمَرْأَةِ لَكِنْ لَا دَمَ وَلَا قَضَاءَ عَلَى الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ. وَقَوْلُهُ فُسَدَ حَجَّهُ أَيْ يَنْقُصُهُ نَقْصَانًا
 فَاحْشَا وَلَمْ يَسْطَلْهُ. حَاصِلُهُ أَنَّهُ لَيْسَ الْمُرَادُ بِالْفُسَادِ هُنَا الْبَطْلَانُ بِمَعْنَى عَدَمِ وَجُودِ حَقِيقَةِ الْفِعْلِ الشَّرْعِيِّ كَالصَّلَاةِ بِلا طَهَارَةٍ بَلِ الْمُرَادُ بِهِ
 الْخُلَلُ الْفَاحِشُ الْمَوْجِبُ لِعَدَمِ الْاعْتِدَادِ بِفِعْلِهِ وَلَوْ جُوبِ الْقَضَاءِ لِيُخْرِجَ عَنِ الْعَهْدَةِ فَالْحَقِيقَةُ الشَّرْعِيَّةُ مَوْجُودَةٌ نَاقِصَةٌ نَقْصَانًا أَخْرَجَهَا عَنِ
 الْأَجْزَاءِ وَهَذَا صَرَحَ فِي الْفَتْحِ عَنِ الْمَبْسُوطِ بِأَنَّهُ بِافْسَادِ الْأَحْرَامِ لَمْ يَصِرْ خَارِجًا عَنْهُ قَبْلَ الْأَعْمَالِ وَلَوْ كَانَ بَاطِلًا مِنْ كُلِّ وَجْهِ لَكُنَّا
 خَارِجًا عَنْهُ وَلَمَّا كَانَ يُلْزَمُهُ مَوْجِبٌ مَا يَرْتَكِبُهُ بَعْدَ ذَلِكَ مِنَ الْمَخْطُورَاتِ وَذَكَرَ فِي اللَّيَالِي وَغَيْرِهِ أَنَّهُ لَوْ أَهْلُ بِحُجَّةٍ أُخْرَى يَتَوَى قَبْلَ إِدَائِهَا
 فَهِيَ هِيَ وَنَيْتُهُ لَعَوَ لَا تَصِحُّ مَا لَمْ يَفْرَغْ مِنَ الْفَاسِدَةِ (الْجَوْهَرَةُ، شَامِي) "قَوْلُهُ": وَلَيْسَ عَلَيْهِ: خِلَافًا لِمَالِكٍ إِذَا خَرَجَا مِنْ بَيْنَهُمَا وَلَزَفَرٍ
 إِذَا أَحْرَمَا وَلِلشَّافِعِيِّ إِذَا انْتَهَيَا إِلَى الْمَكَانِ الَّذِي جَامَعَهَا فِيهِ لَهُ أَثَمًا يَتَذَكَّرَانِ ذَلِكَ فَيَقْعَانِ فِي الْمَوَاقِعَةِ فَيَفْتَرِقَانِ وَلَنَا أَنَّ الْجَمَاعَ هُوَ النِّكَاحُ
 بَيْنَهُمَا قَائِمٌ فَلَا مَعْنَى لِلْإِفْتِرَاقِ قَبْلَ الْأَحْرَامِ لِابْحَاثَةِ الْوَقَاعِ وَلَا بَعْدَهُ لِأَثَمًا يَتَذَكَّرَانِ مَا لَحَقَهُمَا مِنَ الْمَشَقَّةِ الشَّدِيدَةِ بِسَبَبِ لَذَّةِ يَسِيرَةٍ
 فَيَزِدَادَانِ نَدَمًا (أَيْ نَدَامَةً) وَتَحَرَّزَا فَلَا مَعْنَى لِلْإِفْتِرَاقِ (هَدَايَةُ) "قَوْلُهُ": لَمْ يَفْسُدْ حَجَّهُ وَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ فَعِنْدَهُ إِذَا جَامَعَ
 قَبْلَ الرَّمْيِ يَفْسُدُ حَجَّهُ لِأَنَّ أَحْرَامَهُ قَبْلَ الرَّمْيِ مُطْلَقٌ لَا يَرَى أَنَّهُ لَا يَحِلُّ لَهُ شَيْءٌ مِمَّا هُوَ حَرَامٌ عَلَى الْحَرَمِ وَالْجَمَاعِ فِي الْأَحْرَامِ الْمَطْلُوقِ مُطْلَقًا
 مَفْسُدٌ لِلْحَجِّ بِخِلَافِ مَا بَعْدَ الرَّمْيِ وَقَدْ جَاءَ أَوَانُ التَّنَحُّلِ وَحُلُّ لَهُ الْخَلْقُ الَّذِي كَانَ حَرَامًا عَلَيْهِ وَعِنْدَنَا مَنْ وَقَفَ بِعَرَفَةَ فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ وَ
 أَمَّا تَجِبُ الْبَدَنَةُ لِقَوْلِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَوْ لِأَنَّهُ عَلَى أَنْوَاعِ الْإِرْتِفَاقِ فَيَتَغَلَّظُ مُوجِبُهُ (هَدَايَةُ مَعَ حَاشِيَةٍ) "قَوْلُهُ": فَعَلَيْهِ شَاةٌ
 لِبَقَاءِ: أَحْرَامِهِ فِي حَقِّ النِّسَاءِ دُونَ لِبْسِ الْمُخِيطِ وَالطَّيِّبِ فَخَفَّتِ الْجَنَابَةُ فَانْتَفَى بِالشَّاةِ وَكَذَا بَعْدَ الطَّوَافِ قَبْلَ الْخَلْقِ لِأَنَّهُ مَا لَمْ يَحْلُلْ أَوْ
 يَقْصُرَ بَاقِي عَلَى الْأَحْرَامِ (الْجَوْهَرَةُ) "قَوْلُهُ": وَعَلَيْهِ شَاةٌ: وَقَالَ الشَّافِعِيُّ تَفْسُدُ فِي الْوُجْهِينِ أَيْ سَوَاءٌ كَانَ الْجَمَاعُ قَبْلَ الطَّوَافِ
 أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ أَوْ بَعْدَهُ وَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ اعْتِبَارًا بِالْحَجِّ إِذَا هِيَ فَرَضَ عِنْدَهُ كَالْحَجِّ وَلَنَا أَنَّهُ سَنَةٌ فَكَانَتْ أَحْطَى رَتَبَةً مِنْهُ فَتَجِبُ الشَّاةُ فِيهَا وَالْبَدَنَةُ فِي
 الْحَجِّ أَظْهَارَ لِلتَّفَاوُتِ بَيْنَهُمَا (هَدَايَةُ بِزِيَادَةٍ) "قَوْلُهُ": فِي الْحُكْمِ: أَيْ الْجَمَاعُ بِالنِّسْيَانِ وَالْعَمْدِ سَوَاءٌ فِي الْحَجِّ لِأَنَّ حَالَةَ الْحَجِّ مَسْذُورَةٌ وَ
 لَهُ أَمَارَاتٌ ظَاهِرَةٌ وَهُوَ الشُّعْثُ وَالْبَعْدُ عَنِ الْوَطَنِ فَلَمْ يَحْتَسِبْ نَسْيَانَهُ وَهَذَا قُلْنَا أَمَّا يَفْسُدُ الصَّلَاةُ يَسْتَوِي فِيهِ النِّسْيَانُ وَالْعَمْدُ لِأَنَّ حَالَتَهَا
 مَسْذُورَةٌ وَسَوَاءٌ كَانَتِ الْمَرْأَةُ صَغِيرَةً أَوْ كَبِيرَةً أَوْ مَجْنُونَةً (الْجَوْهَرَةُ) "قَوْلُهُ": فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ: وَقَالَ الشَّافِعِيُّ طَوَافُ الْمُحَدِّثِ لَا يَعْنِي بِهِ
 لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ الطَّوَافُ صَلَاةٌ وَلَنَا قَوْلُهُ تَعَالَى: وَلِيَطُوفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ مَنْ غَيْرِ قَيْدِ الطَّهَارَةِ لِأَنَّهُ أَمْرٌ بِالطَّوَافِ وَهُوَ الدُّورَانُ حَوْلَ
 الْكَعْبَةِ مِنْ غَيْرِ قَيْدِ الطَّهَارَةِ فَلَمْ يَكُنْ فَرَضًا بِالْآيَةِ وَلَا يَجُوزُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِ بِحُجَّتِهِ الْوَاحِدِ مِثْلًا يُلْزَمُ النِّسْيَانُ وَالْخَبَرُ يَوْجِبُ الْعَمَلَ فَيُثَبِّتُ بِهِ
 الْوُجُوبَ فَيُجْبَرُ بِالصَّدَقَةِ أَظْهَارًا لِأَخْطَاؤِ رَتَبَتِهِ عَنْ الْوَاجِبِ (الْقُرْصُ) بِإِجَابِ اللَّهِ تَعَالَى وَهُوَ طَوَافُ الزِّيَارَةِ وَكَذَا الْحُكْمُ فِي كُلِّ طَوَافٍ
 هُوَ تَطَوُّعٌ (مِنْ هَدَايَةٍ، عَنَاءٍ) "قَوْلُهُ": فَعَلَيْهِ شَاةٌ: لِأَنَّهُ ادْخَلَ النِّقْصَ فِي الرِّكْنِ فَكَانَ الْفَحْشُ مِنَ الْأَوَّلِ فَيُجْبَرُ بِالدَّمِ وَإِنْ كَانَ جَنِبًا
 فَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ كَذَا رَوَى عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ وَلَانَ الْجَنَابَةُ أَغْلَظَ مِنَ الْحَدِّثِ فَيُجْبَرُ بِنَقْصِهَا بِالْبَدَنَةِ أَظْهَارًا لِلتَّفَاوُتِ (هَدَايَةُ)

والأفضل أن يعيد الطواف ما دام بمكة ولا ذبح عليه ومن طاف طواف الصدر محدثا فعليه صدقة وإن طاف جنباً فعليه شاة. ومن ترك من طواف الزيارة ثلاثة أشواط فما دونها فعليه شاة وإن ترك أربعة أشواط بقي محرماً أبداً حتى يطوفها ومن ترك ثلاثة أشواط من طواف الصدر فعليه صدقة وإن ترك طواف الصدر أو أربعة أشواط منه فعليه شاة. ومن ترك السعي بين الصفا والمروة فعليه شاة وحجه تام. ومن أفاض من عرفة قبل الإمام فعليه دم. ومن ترك الوقوف بالمزدلفة فعليه دم. ومن ترك رمي الجمار في الأيام كلها فعليه دم وإن ترك رمي يوم واحد فعليه دم وإن ترك رمي إحدى الجمار الثلاث فعليه صدقة وإن ترك رمي جمرة العقبة في يوم النحر فعليه دم.

"قوله": **والأفضل**: وفي بعض النسخ وعليه أن يعيد الطواف والتوفيق بينهما أنه يؤمر بالاعادة في الجنابة إيجاباً لفحش نقصان بسبب الجنابة وفي الحديث استحباباً لقصوره بسبب الحدث ثم إذا أعاده وقد طافه محدثاً لا ذبح عليه وإن أعاده بعد أيام النحر لأن بعد الاعادة لا يسبق شبهة النقصان كذا في الهداية وهو الصحيح وأما إذا أعاده وقد طافه جنباً إن أعاده في أيام النحر لاشئ عليه وإن أعاده بعدها لزمه دم بالتأخير عند أبي حنيفة وتسقط عنه البدنة (الجوهرة بحذف) "قوله": **من طاف**: لأنه دون طواف الزيارة وإن كان واجباً فلا بد من اظهار التفاوت وعن أبي حنيفة أنه تجب شاة إلا أن الأول أصح و"قوله": **لو طاف جنباً فعليه شاة** لأنه نقص كثير ثم هو دون طواف الزيارة فيكتفي بالشاة (هداية) "قوله": **وإن ترك**: هذا إذا لم يعده أما إذا أعاده في أيام النحر فلا شئ عليه وإن أعاده بعدها فعليه صدقة وإن عاد إلى أهله قبل أن يطوفها فإنه يبعث بشاة ويجزبه ذلك ولا يلزمه الرجوع (الجوهرة) "قوله": **محرماً**: يعني من النساء لا غير لأنه حل من باقي المحظورات بالخلق، فإن رجع إلى أهله لزمه أن يعود ويجزبه أن يعود بذلك الإحرام ولا يحتاج إلى تجديده ومن تركه ثلثة أشواط من طواف الصدر فعليه صدقة يعني لكل شوط صدقة إلا أن يبلغ دماً فينقص نصف صاع (الجوهرة) "قوله": **ومن ترك السعي**: لأن السعي من الواجبات عندنا فيلزمه بتركه الدم دون الفساد فإن سعي جنباً أوسعت المرأة حائضاً أو نفساء فالسعي صحيح لأنه عبادة تودي في غير المسجد كالوقوف وكذا لو سعي بعد ما حل وجامع وكذا بعد الأشعر (الجوهرة) "قوله": **قبل الإمام**: حق الرواية أن يقول قبل غروب الشمس لما أن اخطور عليه هو هذا إلا ترى أن صاحب الهداية تعرض له في التعليل وقال أن الاستدامة إلى غروب الشمس واجب لأن النبي صلى الله عليه وسلم رجع بعد غروب الشمس وكلما وقع من قوله صلى الله عليه وسلم أو فعله في حجة الوداع يحمل علي اللزوم إلا أن يقوم دليل علي خلافه لقوله خذوا عني مناسككم. وأما إذا رجع قبل الغروب فعليه الدم لترك الوجوب بخلاف ما إذا وقف بعلاً لأن استدامة الوقوف علي من وقف ثاراً لا ليلاً (ماحصل من هداية وفتح القدير) "قوله": **فعليه دم**: ويكفيه دم واحد لأن الجنس متحد والترك إنما يتحقق بغروب الشمس من آخر أيام الرمي وهو اليوم الرابع وهو اليوم الثالث عشر وما دامت الأيام باقية فلا إعادة ممكنة فيرميها علي الترتيب ثم بتأخيرها يجب الدم عند أبي حنيفة خلافاً لهما (الجوهرة) "قوله": **وإن ترك**: يعني لكل حصاة صدقة إلا أن يبلغ دماً فينقص نصف صاع وإنما لم يجب دم لأن الكل في هذا اليوم نسك واحد (الجوهرة) "قوله": **وإن ترك رمي جمرة العقبة**: لأنها كل وظيفة هذا اليوم رمياً وكذا إذا ترك الأكثر إلا أن تبلغ دماً فينقص ما شاء وإن ترك رمي جمرة العقبة في غير أيام النحر الثاني فعليه دم (الجوهرة)

ومن آخر الحلق حتى مضت أيام النحر فعليه دم عند أبي حنيفة وكذلك لو أخر طواف الزيارة عند أبي حنيفة رحمه الله. وإذا قتل المحرم صيدا أو دل عليه من قتله فعليه الجزاء يستوي في ذلك العامد والناسي والمبتدئ والعائد والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف أن يقوم الصيد في المكان الذي قتله فيه أو في أقرب المواضع منه إن كان في برية يقومه ذوا عدل ثم هو مخير في القيمة إن شاء ابتاع بها هديا فذبحه إن بلغت قيمته هديا وإن شاء اشترى بها طعاما فتصدق به على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو شعير وإن شاء صام عن كل نصف صاع من بر يوما وعن كل صاع من شعير يوما فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو مخير إن شاء تصدق به وإن شاء صام عنه يوما كاملا.

"قوله": ومن أخر الحلق: وكذا إن أخر طواف الزيارة. وعندهما لاشئ عليه في الوجهين وكذا الخلاف في تأخير الدم و في تقدّم نسك علي نسك الرمي كالحلق قبل الرمي فإنه لا ذبح عليه هذا إذا كان لغير عذر في تأخير طواف الزيارة أما إذا كانت المرأة حائضا أو نفساء وطهرت بعد مضي أيام النحر فلا شئ في اثناؤها وجب الدم بالتفريط فيما تقدم كذا في الوجيز (الجوهرة) "قوله": وإذا قتل المحرم صيدا: برأ متوحشا حلقة والبري مايكون تولده في البر ولا عبرة بالثوي أي المكان واحترز عن البحري وهو مايكون تولده في الماء ولو كان متواه في البر وهكذا الحكم للدال عليه والمشير اليه والدال المفيد بالحرمان لأن الدال الحلال لاشئ عليه إلا الأثم (ماحصل من شامي) "قوله": سواء في ذلك العامد: والناسي لأن حالة الاحرام مذكورة وكذا المباشر ولو غير متعد كناتم انقلب علي صيد وكذا المتسبب إذا كان متعديا كما إذا انصب شبكة أو حفرة حفيضة بخلاف ما لو نصب فسقاطا لنفسه فتعلق به صيد أو حفر حفرة للماء أوللحيثوان الي صيد في الحل وهو حلال فجأوز الي الحرم حيث لا يلزمه شئ لعدم التعدي (شامي) "قوله": والمبتدئ والعائد: أي لا فرق في لزوم الجزاء بين قتل أول صيد وبين ما بعده وقال ابن عباس لجزاء علي العائد وبه قال داود وشريح ولكن يقال له اذهب فينتقم الله منك (شامي) "قوله": أو دل عليه: أي كما يحرم علي المحرم قتل الصيد يحرم عليه الدلالة الموجبة علي الصيد ويتعلق بها من الجزاء ما يتعلق بالقتل كذا في الخيط وصفة الدلالة الموجبة للجزاء إن لا يكون المدلول عالما بالصيدوان يصدق في الدلالة حتي لو كذبه وصدق غيره لاضمان علي المكذب وإن يقي الدال علي احرامه حتي يقتله المدلول أما لو تحلل فقتله المدلول بعد ذلك لاشئ عليه ويأثم وإن يأخذ المدلول الصيد قبل أن يتفلس عن مكانه ثم أخذه بعد ذلك فقتله لاشئ علي الدال كذا في السراج الوهاج (هندية المعروف بالمكبرية) "قوله": إن يقوم الصيد: أي من حيث هو هو لا من حيث الصفة حتي لو قتل البسازي المعلم فعليه قيمة غير المعلم لأن كونه معلما عارض (حاشية هداية) "قوله": في المكان الذي قتل فيه. هذا إن كانت للصيد قيمة والا فتقوم في أقرب الأماكن الذي له قيمة فيه وهو معنى قوله أوفى أقرب المواضع منه أرمن المواضع الذي قتل فيه وهذا كله إذا كان في برأى إذا كان القتل في برية ثم كذا قيل (حاشية هداية) "قوله": يقومه ذوا عدل: واطلق في كون الجزاء هو القيمة فشمّل الصيد الذي له مثل وغيره وهو قولهما وخصه محمد بما لا مثل له فأوجب فيما له مثل مثله كدنا سبات. والمراد بالعدل من له معرفة وبصارة بقيمة الصيد لا العدل في باب الشهادة ويقوم بصفة الخليفة علي الراجح كما للملاحاة والحسن والتصويت لاما كانت بصنع العباد الا في تضمين قيمة لملكه فيقوم بها ايضا إلا إذا كانت للهو كنقرالديك ونطح الكيش فلا تعتبر (شامي بتصرف) "قوله": ابتاع به هديا: وإن فضل منه شئ لا يبلغ الهدي فهو بالخيار في الفضل تصدق بالبعض ويصوم بالبعض * وأعلم أنه إن اختار الذبح فعليه الذبح في الحرم والتصدق بحمده علي الفقراء ويجوز الاطعام في أي موضع شاء وكذا الصوم هكذا في التبيين (عالمگیری)

وقال محمد : يجب في الصيد النظير فيما له نظير ففي الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي الأرنب عناق وفي النعامة بدنة وفي اليربوع جفرة ومن جرح صيدا أو نتف شعره أو قطع عضوا منه ضمن ما نقص من قيمته وإن نتف ريش طائر أو قطع قوائم صيد فخرج به من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملة ومن كسر بيض صيد فعليه قيمته فإن خرج من البيض فرخ فعليه قيمته كاملة ومن كسر بيض صيد فعليه قيمته فإن خرج من البيض فرخ ميت فعليه قيمته حيا وليس في قتل الغراب والحدأة والذئب والحية والعقرب والفأرة جزاء وليس في قتل البعوض والبراغيث والقراد شيء

"قوله": قال محمد: الخلاف في هذه المسئلة في فصول احدها هذا وهو ان الواجب علي اخرم القاتل قيمة الصيد في الموضع الذي قتل فيه عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد والشافعي يجب النظير فيما له نظير من النعم التي يشبه في النظر لافي القيمة والثاني يجوز للمحرم ان يختار الصوم مع القدرة على الهدى والا طعام عندنا لقوله تعالى: أوعدل ذلك صياما وحرف أوللتخيير وعند زفر لايجوز له الصوم مع القدرة على التكفير بالمال قياسا على كفارة اليمين وقال حنفى أو ينبغي الترتيب في الواجب كما في قطاع الطرائق أو تقطع ايديهم الآية. والثالث اذا اختار الطعام فالمختار قيمة الصيد يشتري به الطعام عندنا وعند الشافعي المعتبر قيمة النظير والرابع اذا اختار الصيام يصوم مكان كل نصف صاع يوما وعند الشافعي يصوم مكان كل مد وهذا بناء على الاختلاف في طعام الكفارة والخامس ان الذي الى الحكمين تقويم المقتول فاذا ظهرت قيمته فالخيار الى القاتل بين ان يشتري به هديا أو طعاما أو صام يوما وعند الشافعي ومحمد اذا عينا نوعا لزمه ذلك النوع (فهاية ، حاشية هداية) "قوله": في الظبي والضبع شاة: يجب ذلك عملا بفعل ابن عمر أنه قضى في الضبع بكبش وفي الغزال بعز وفي الأرنب بعناق وفي اليربوع بجفرة وعندنا هذه محمولة على أنه تشتري بالقيمة هذه الامثال (من عمدة الرعاية) "قوله": الضبع: بفتح الضاد المعجمة وضم الباء الموحدة كفتار وفي الهندية بجو. الأرنب بفتح الهمزة والنون راء مهملة ساكنة خرجوش. اليربوع بفتح الباء ما لم تبلغ سنة والجفرة انشى المعز اذا بلغت اربعة اشهر. (عمدة الرعاية) "قوله": فمن ما نقص: هذا اذا لم يمت اما اذا مات من الجرح تجب قيمة كاملة وهذا ايضا اذا بقي للجرح اثرًا اذا لم يسبق له اثر لم يجب شيء (الجوهره) "قوله": قيمة كاملة: لأنه فوت عليه الامن بتفويت الة الامتناع "قوله": والحيز ليشدود ويخفف وهو الجهة فان قيل الصيد بعد ما اخرجته من حيز الامتناع هل يجب عليه جزاء آخر قال في الوجيز لا يجب عليه اذا كان قبل ان يؤدي الجزاء (الجوهره) "قوله": ومن كسر بيض: غير المذرب كسر الذال بمعنى الفاسد قيد به لأنه لو كسر بيضة مذرة لاشي عليه لان ضمنا لها ليس لذاها بل لعرضية ان تصير صيدا وهو مفقود في الفاسدة وان خرج من البيضة فرخ حي أوميت فعليه قيمة الفرخ حيا ولاشني في البيضة (شامي) "قوله": ليس في قتل الغراب: لقوله عليه السلام خمس من الفواسق يقتلن في الحل والحرم الحدأة والحية والعقرب والفأرة والكلب العقور. فان قيل مأوجه هذا الحديث وهو خير واحد في تخصيص عموم "قوله تعالى لا تقتلوا الصيد فهو باطلافه يتناول الصيود المؤذية وغيرها قلنا خص هذا العام ابتداء بالنص القطعي وهو قوله تعالى: احل لكم صيد البحر فعند ذلك يجوز تخصيصه بالقياس فكيف بخير واحد أو نقول وهو الجواب الاصح أنه حديث مشهور كذا في الشرع. فان قيل ذكر الذئب ليس في الاحاديث التي اخرجها الشيخان لم ذكر المصنف فقيل ذكر الذئب في بعض الروايات أو من حيث دلالة النص فان الذئب في معنى الكلب العقور واعلم ان المراد بالغراب الذي ياكل الجيف وهكذا ياكل النجس تارة وياكل الحب اخرى (من هداية مع الحاشية) "قوله": ليس في قتل البعوض: لأنها ليست بصيود ليست بمولدة من البدن ثم هي مؤذية بطباعها والمراد بالنمل السوداء أو الصفراء التي نوذي وما لا يوذي لا يحل قتلها ولكن لا يجب الجزاء لعدم كونه صيدا (من الهداية)

ومن قتل قملة تصدق بما شاء ومن قتل جرادة تصدق بما شاء وتمرة خير من جرادة ومن قتل ما لا يؤكل لحمه من الصيد كالسباع ونحوها فعليه الجزاء ولا يتجاوز بقيمتها شاة وإن صال السبع على محرم فقتله فلا شيء عليه وإن اضطر المحرم إلى أكل لحم الصيد فقتله فعليه الجزاء ولا بأس أن يذبح الحرم الشاة والبقرة والبعير والدجاج والبط الكسكري وإن قتل حماما مسرولا أو ظبيا مستأنسا فعليه الجزاء وإن ذبح الحرم صيدا فذبيحته ميتة لا يحل أكلها

"قوله": من قتل قملة: من بدنه أو قائنها أو القاء ثوبه في الشمس لتموت والمراد بالقتل ما يشمل المباشرة والتسبب القصدي ولو لم يقصد بالقاء الثوب القتل كما لو غسل ثوبه فماتت وكالقاء الثوب القاءها لأن الموجب إزالتها عن البدن لا خصوص القتل والمراد بالقملة مادون الكثير يعني في الواحدة تصدق ماشاء وفي الثنتين والثلاث قبضة من طعام وفي الزائد مطلقا نصف صاع (شامي بتصرف) "قوله": تصدق بما شاء: لأن الجراد من صيد البر و"قوله": تمرة خير من جرادة ، إنما قال هذا تبركا بقوله عمر رضي الله عنه فإنه روى أن قوما من أهل حصص أصابوا جرادا وكانوا محرمين فسألوا كعب الأحبار فأوجب عليهم في كل جرادة درهما فذكروا ذلك لعمر فقال ما أكثر دراهمكم يا أهل حصص تمرة خير من جرادة (الجوهرة) "قوله": من السباع: كالأسد والفهد والثمر والضبغ و"قوله": ونحوها يعني سباع الطير كالبازي والصقر وشبههما (الجوهرة) "قوله": ولا يتجاوز بقيمتها شاة: "قوله": شاة بالرفع على أنه أسند إليها و"قوله": ولا يتجاوز مجهولا أى لا يتجاوز بقيمته الذي لا يؤكل لحمه من الصيد شاة وقال زفر يجب بالغة ما بلغت اعتبارا بما كحل اللحم ولنا حديث جابر سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الضبع أصيد هي قال نعم ويجعل فيه كبش إذا صاده الحرم (هداية ، نهاية ، فتح القدير) "قوله": وإن صال: وقال زفر يجب اعتبارا بالجميل الصائل لأن الجمال إذا صال على إنسان فقتله يجب عليه قيمته ولنا رواية الخدري أنه سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عما يقتل الحرم قال الحية والعقرب والفويسقة والكلب العقور والحدأة والسبع العادي (هداية ، فته القدير) "قوله": وإن اضطر: لأن الإذن مقيد بالكفارة بالنص أى قوله تعالى: ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ثم إذا لم يؤد الجزاء حتى أكل فعليه جزاء واحد ويتداخلان إجماعا وإن أدي الجزاء ثم أكل وجب أيضا قيمة ما أكل عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا شيء عليه وإن اضطر إلى أكل ميتة وصيد يأكل الميتة ويترك الصيد عندهما وقال أبو يوسف يأكل الصيد ويكفر وإن اضطر إلى ميتة وإلى صيد ذبحه الحرم يأكل الصيد ولا يأكل الميتة وإن وجد صيدا مالا مسلم ذبح الصيد ولا يأخذ مال المسلم (عناية ، الجوهرة) "قوله": ولا بأس: لأن هذه الأشياء ليست بصيود لعدم التوحش والمراد بالبط الذي يكون في المساكن والحياض لأنه الوف (مالوف) باصل الخلقة يعني البط الأهلى البطرا الأهل الكبار التي تكون في المنازل لأنه غير ممنوع أما الذي يطير فإنه ممنوع متوحش وقيد بالكسكري وهو كبار الأوز احترازا عن بط غير الكسكري وهو الذي يطير (مرغاي) فإنه صيد وكسكري ناحية من نواحي بغداد (هداية ، الجوهرة) "قوله": حماما مسرولا: المسرول بفتح الواو ما في رجليه ريش كالسرأويل (درمختار) "قوله": فعليه الجزاء: خلافا لما لك له أنه الوف مستأنس ولا يمتنع بجناحيه لبطوئوضه ونحن نقول إن الحمام متوحش باصل الخلقة ممنوع بطيرانه وإن كان بطني النهوض والاستيناس عارض فلم يعتبر لأن العبارة للأصل وهكذا الحكم في الظبي المستأنس (هداية بزيادة) "قوله": فذبيحة ميتته: وقال الشافعي يحل ما ذبح الحرم لغيره لأنه عامل له فانقل فعله إليه ولنا أن الزكاة فعل مشروع بالاتفاق وذبح الحرم ليس بفعل مشروع بالنص وهو قوله تعالى: لا تأكلوا من الصيد وأنتم حرم سواه قتلا لا ذبحا فلا يكون ذكاة كذبيحة الجوسي لا يكون ذكاة (هداية ، عناية)

ولا بأس أن يأكل المحرم لحم صيد اصطاده أو ذبحه إذا لم يدلله الحرم عليه ولا أمره بصيده وفي صيد الحرم إذا ذبحه الحلال فعليه الجزاء وإن قطع حشيش الحرم أو شجره الذي ليس بمملوك ولا هو مما ينبته الناس فعليه قيمته. وكل شيء فعله القارن مما ذكرنا إن فيه على المفرد دما فعليه دمان دم لحجته ودم لعمرته إلا أن يتجاوز الميقات من غير إحرام ثم يحرم بالعمرة والحج فيلزمه دم واحد وإذا اشترك المحرمان في قتل صيد فعلى كل واحد منهما الجزاء كاملا وإذا اشترك الحلالان في قتل صيد الحرم فعليهما جزاء واحد وإذا باع المحرم صيدا أو ابتاعه فالباع باطل.

"قوله": لا بأس: إذا اصطاده الحلال في الحل أما إذا اصطاده من الحرم لا يحل أكلها و"قوله": ذبحه أي ذبحه الحلال و"قوله": ولا أمر بصيده ولو لم يأمره بصيده ولكن الحلال اصطاده للمحرم قصدا فهو حلال للمحرم وسواء اصطاده الحلال لنفسه أو للمحرم فإنه يجوز للمحرم أن يأكله إذا لم يكن للمحرم فيه صنع والا صل فيه حديث أبي قتادة أنه أصاب حمار وحش وهو حلال وأصحابه محرمون فقال النبي صلى الله عليه وسلم لأصحابه هل أشرتم هل دلتهم هل اعتم فقالوا لا فقال إذا فكلوا (الجوهرة ، هداية) "قوله": الجزاء: إلا ما استثناه الشرع أي يجب عليه قيمته يتصدق بها على الفقراء ولا يجزيه الصوم لأنها غرامة وليست بكفارة فاشبه ضمان الأموال يعني إذا قتل الحلال صيد الحرم أما إذا قتله الحرم في الحرم فإنه يتادي كفارته بالصوم لأنه في حق الحرم لا يظهر حرمة الحرم فوجب عليه الكفارة ويتادي بالصوم وهل يجزيه الهدي فيه روايتان أحدهما لا يتادي الواجب باراقة الدم بل بالتصدق باللحم وفي الرواية الأخرى يتادي الواجب باراقة الدم (الجوهرة بحذف) "قوله": وإن قطع: أعلم أن شجر الحرم أربعة أنواع ثلاثة منها يحل قطعها والا نتفاع بها وواحد لا يحل قطعه وعليه قيمته فالثلاثة كل شجر ينبته الناس وهو من جنس ما ينبته الناس وكل شجر ينبت بنفسه وهو مما لا ينبتونه وكل شجرة نبت الناس وهو مما لا ينبتونه والواحد كل شجر ينبت بنفسه وهو مما لا ينبتونه وحاصله أنه لا يجب الجزاء في الشجر إلا فيما اجتمع فيه شرطان أن ينبت بنفسه وأن يكون مما لا ينبته الناس (الجوهرة بحذف) — حشيش الحرم أو شجر: يعني الرطب منه أما إذا قطع اليابس فلا شئ فيه والحرم والحلال في ذلك سواء ولا يكون للصوم في هذه القيمة مدخل ويتصدق بقيمة علي الفقراء (الجوهرة) "قوله": وليس بمملوك: فيه اشكال من حيث أنه قد يكون مملوكا ويجب به الجزاء كما إذا قلع شجرا نبت في أرض غير وهو مما لا ينبته الناس فإنه يجب فيه قيمتان قيمة للمالك وقيمة لحق الله وبهذا قال المالكي رحمه الله صوابه الذي ليس بمنبت ليحترز مما إذا نبت مالمس بمنبت فإنه لا شئ فيه (الجوهرة) "قوله": دمان: وقال الشافعي دم واحد بناء على أنه محرم بإحرام واحد عنده وعندنا بإحرامين فإن قيل ينبغي أن يتداخل كحرمة الإحرام والحرم في قتل الحرم صيدا لحرم قلنا حرمة الإحرام أقوى من حرمة الحرم لأنه يحرم قتل الصيد في الأماكن كلها والحرم لا تحرمه إلا فيه فيتبع أضعف الحرمين أقواهما وليس كذلك الحج والعمرة لأن حرمتيهما في سباب الحرمات سواء فلم يتبع أحدهما الآخر (كفاية) "قوله": إلا أن يتجاوز: استثناء من قوله: صلى الله عليه وسلم فعليه دمان أي على القارن دمان في كل موضع يجب فيه على المفرد دم إلا في صورة واحدة وهي أن يتجاوز الميقات حال كونه غير محرم بالعمرة أو الحج وفي بعض نسخ القدوري إلا أن يجاوز من باب المفاعلة (حاشية هداية) "قوله": إذا اشترك محرمان: سواء كان صيد الحرم أو الحل ولو كانوا عشرة أو أكثر فعل كل واحد منهم جزاء كامل (الجوهرة) "قوله": وإذا اشترك حلالان: لأن الضمان يجري مجرى ضمان الأموال وإذا اشترك محرم وحلال في قتل صيد الحرم فعلى الحلال النصف وعلى القارن جزاءان ، اشترك حلال ومفرد وقارن فعلى الحلال الثلث وعلى المفرد جزاء واحد وعلى القارن جزاءان ولو اجتمعوا على قتل صيد وهم غير محرمين فعليهم قيمة واحدة ولا يجزي عنه الصوم والصيد ميتة لا يحل أكله (الجوهرة) "قوله": فالبيع باطل: لأن الصيد في حقه محرم العين فلا يكون مالا متقوما كما لحمر فلهذا لا يجوز شراؤه أصلا سواء اشتراه من محرم أو حلال ، ولأن بيعه حيا تعرض للصيد بتفويت الأمن وبيعته بعد ما قتله بيع ميتة (هداية ، نهاية)

باب الإحصار

إذا أحصر المحرم بعدو أو أصابه مرض منعه من المضي جاز له التحلل وقيل له : ابعث شاة تذبح في الحرم وواعد من يحملها يوما بعينه يذبحها فيه ثم تحلل وإن كان قارنا بعث بدمين ولا يجوز ذبح دم الإحصار إلا في الحرم ويجوز ذبحه قبل يوم النحر عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله : لا يجوز الذبح للمحصر بالحج إلا في يوم النحر. ويجوز للمحصر بالعمرة أن يذبح متى شاء والمحصر بالحج إذا تحلل فعليه حجة وعمرة وعلى المحصر بالعمرة القضاء وعلى القارن حجة وعمرتان

"قوله": الإحصار: هو لغة المنع وشرعا منع عن ركبتين هما الوقوف والطواف واما لو منعه عدو. بحبس في سجن أو مدينة فهو حصر والحاصل ان الحصر هو المنع في مكان عن الخروج والاحصار المنع عن الوصول الى المطلوب بمرض أو عدو (من شامي) "قوله": بعدو: أى آدمى أو سبع أو أصابه مرض أى يزداد بالذهاب وهكذا اذا مات محرم المرأة فيشمل زوجها وهكذا اذا احرمت وليس لها محرم ولا زوج فهي محصورة. هذا اذا كان بينها وبين مكة مسيرة سفر (من شامي) "قوله": ابعث: بشاة أو بقيمتها ولا يجوز التحلل الا بعد الذبح وتقيده بالحرم اشارة إلى أنه في الحل فان كان في الحرم وذبح فكأنه حل وان ذبح عنه في غير الحرم أو لم يذبح في اليوم الذى واعدهم فيه فحل وهو لا يعلم فعليه دم لاحتلاله وهو على احرامه كما كان حتى يذبح عنه فان بعث بمدين فأنه يحل بذبح الأول منهما والآخر يكون تطوعا الا ان يكون قارنا فإنه لا يحل الا بذبح الآخر (الجوهرة) "قوله": يوما بعينه: عند أبي حنيفة بل عنده لا بد ايضا من تعيين وقته من ذلك اليوم اذا اراد التحلل فيه لئلا يقع قبل الذبح فاذا عين وقت الزوال مثلا يتحلل بعده والا احتمل ان يكون الذبح وقت العصر والتحلل قبله خلافا لهما حيث قالوا أنه لا يجوز الذبح للمحصر بالحج الا في يوم النحر يعنى لا حاجة إلى المواعدة في الحج لتعين يوم النحر وقتا له الا اذا كان بعد ايام النحر فيحتاج اليها عند الكل (من شامي) "قوله": بعث دمين: لاحتياجه إلى التحلل عن احرامين ولا تحتاج إلى ان يعين الذى للعمرة والذى للحج منهما لان هذا تعيين غير مفيد (هداية ، كفاية) "قوله": وقالوا لا يجوز: اعتبارا بمدى المنعة والقران وله قوله تعالى: ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله فخصه بمكان ولم يخصه بزمان ولأنه دم كفارة حتى لا يجوز الاكل منه فيختص بالمكان دون الزمان كدعاء الكفارات بخلاف دم المنعة والقران لأنه دم نسك (الجوهرة) "قوله": متى شاء: يعنى بالاجماع لان العمرة لا يختص التحلل منها بيوم النحر فلا يختص هدي الاحصار فيسوم النحر (الجوهرة) "قوله": فعليه حجة وعمرة: واما الحج بسبب شروعه فيها وفيه ان هذا انما يظهر في النفل اما الفرض فهو واجب القضاء بالامر لا بالشروع تأمل والعمرة لتحلل لأنه في معنى فائت الحج يتحلل بافعال العمرة فاذا لم يأت بها قضاها والحاصل ان المحرم بالحج يلزمه الحج ابتداء وعند العجز تلزمه العمرة فاذا لم يأت بهما يلزمه قضاؤهما كما لو احرم بهما. وهذا ان لم يحج من عامه اما لو حج منه لم يجب معها عمرة لأنه لا يكون كفائت الحج وأيضا انما تجب عمرة مع الحج اذا حل بالذبح اما اذا حل بافعال العمرة فلا عمرة عليه في القضاء واعلم أنه اذا قضى الحج والعمرة ان شاء قضاها بقران أو افراد (شامي) "قوله": القضاء: والاحصار عنها يتحقق عندنا وقال مالك لا يتحقق لأنها لا تنوقت ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه احصروا بالحديبية وكانوا اعمارا ولان شرع التحلل لدفع الحرج وهذا موجود في احرام العمرة واذا تحقق الاحصار فعليه القضاء اذا تحلل كما في الحج (هداية) "قوله": وعلى القارن حجة وعمرتان: اما الحج وعمرة واحدة كما في الحج المفرد والعمرة الثانية للتحلل. يشير إلى ان لزوم العمرتين فيما اذا لم يحج من عام الاحصار اذ لو حج من عامه بان زال الاحصار بعد الذبح وقدر على تجديد الاحرام والاداء ففعل كان عليه عمرة القران فقط لأنه لا يكون كفائت الحج فلا تلزمه عمرة التحلل كما هو في المفرد قالت ومثله لو حل بافعال العمرة يفهم مما مر (شامي)

وإذا بعث المحصر هديا وواعدهم أن يذبحوه في يوم بعينه ثم زال الإحصار فإن قدر على إدراك الهدي والحج لم يجز له التحلل ولزمه المضي وإن قدر على إدراك الهدي دون الحج تحلل وإن قدر على إدراك الحج دون الهدي جاز له التحلل استحسانا. ومن أحصر بمكة وهو ممنوع عن الوقوف والطواف كان محصرا وإن قدر على أحدهما فليس بمحصر.

باب الفوات: ومن أحرم بالحج ففاته الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج وعليه أن يطوف ويسعى ويتحلل ويقضي الحج من قابل ولا دم عليه. والعمرة لا تفوت وهي جائزة في جميع السنة إلا خمسة أيام يكره فعلها فيها : يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق. والعمرة سنة وهي الإحرام والطواف والسعي والخلق أو التقصير.

"قوله": فإن قدر: وهذا التقسيم لا يستقيم على قول أبي حنيفة لعدم توقيت الدم بيوم النحر عنده (الجوهرة) "قوله": جازله التحلل: على قوله الإمام وهو الاستحسان لأنه لو لم يتحلل لصاع ماله مجانا وحرمة المال كحرمة النفس إلا أن الأفضل أن يتوجه (شامي) تنبيه: لا يتصور في حق المعتمر فقط عدم إدراك العمرة لأن وقتها جميع العمر فلها من الأربع صورتان فقط أن يدرك الهدي والعمرة أو يدرك العمرة فقط وقد علم حكمهما (شامي) فأنه: لو بعث الهدي ثم زال إحصاره وحدث إحصار آخر فإن علم أنه يدرك الهدي ونوى به إحصاره الثاني جاز وحل به وإن لم ينو لم يجز ولو بعث هديا لجزء صيد ثم أحصر ونوى أن يكون لإحصاره جاز وعليه إقامة غيره (شامي) "قوله": أحصر: لأنه متعذر عليه الإتمام فصار كما إذا أحصر في الحل والحاصل أن الإحصار عندنا لا يتحقق إلا إذا منع من الطواف والوقوف جميعا سواء كان بمكة أو غيرها (هداية مع حاشية) "قوله": وإن قدر: أما إذا قدر على الطواف دون الوقوف فلأن فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل وأما إذا قدر على الوقوف فقد تم حجه ولا يكون محصرا (لجوهرة النيرة) "قوله": وعليه أن يطوف: أي عليه العمرة ليست إلا الطواف والسعي ولأن الإحرام بعد ما انعقد صحيحا لا طريق للخروج عنه إلا بإداء أحد النسكين كما في الإحرام المبهم وهنا عجز عن الحج فتعين عليه العمرة ولادم عليه لأن التحلل وقع بأفعال العمرة فكانت في حق فائت الحج بمنزلة الدم في حق أحصر فلا يجمع بينهما (هداية) "قوله": إلا خمسة أيام: لحديث ابن عباس أخرجه سعيد بن منصور وأنه كان يكره العمرة في هذه الأيام الخمسة لأن هذه أيام الحج فكانت متعينة له وعن أبي يوسف أنه لا يكره العمرة في يوم عرفة قبل الزوال لأن دخول وقت ركن الحج بعد الزوال لا قبله ولا ظهر من المذهب ما ذكرنا ولكن مع هذا لو أداها في هذه الأيام صح ويقي محرما بها فيها لأن لا كراهة لغيرها لالعينها وهو تعظيم أمر الحج وتخليص وقته له فيصح الشروع (من هداية) "قوله": والعمرة سنة: وقال الشافعي فريضة لقوله عليه السلام العمرة فريضة كفريضة الحج ولنا "قوله عليه السلام الحج فريضة والعمرة تطوع ولأنها غير موقنة ولو كانت فرضا لتعلقت بوقت كالصلاة والصوم وتتأدى بنية غيرها يعني تؤدي بإحرام غيرها بأن نواها بنية الحج كما في فائت الحج وهذه إماراة النفسية وتأويل ما رواه أنها مقدرة بأعمال كالحج إذ لا تثبت الفرضية مع التعارض في الآثار لأن الفرض لا يثبت إلا بدليل قطعي (هداية مع حاشية) "قوله": وهى الإحرام: الإحرام شرطها والطواف ركنها والسعي والخلق واجبان فيها وليس فيها طواف الصدر والله أعلم (الجوهرة)

باب الهدي: الهدي أدناه شاة وهو من ثلاثة نوع الإبل والبقر والغنم يجزئ في ذلك الشئ فصاعدا إلا من الضأن فإن الجذع منه يجزئ ولا يجوز في الهدي مقطوع الأذن أو أكثرها ولا مقطوع الذنب ولا اليد ولا الرجل ولا الذاهبة العين ولا العجفاء ولا العرجاء التي لا تمشي إلى المنسك والشاة جائزة في كل شيء إلا في موضعين: من طاف طواف الزيارة جنباً ومن جامع بعد الوقوف بعرفة فإنه لا يجوز إلا بدنة. والبدنة والبقرة تجزئ كل واحدة منهما عن سبعة أنفس إذا كان كل واحد من الشركاء يريد القرية فإن أراد أحدهم بنصيبه اللحم لم يجزئ عن الباقي. ويجوز الأكل من هدي التطوع والمتعة والقران.

"قوله": الهدي: هو في اللغة والشرع ما يهدى إلى الحرم من النعم ليتقرب به فيه (در مختار) "قوله": أدناه شاة: لما روى أنه عليه السلام سئل عن الهدي فقال أدناه شاة (هداية) "قوله": وهو من ثلاثة: لأنه عليه السلام لما جعل الشاة أدنى لا بد أن يكون له أعلى وهو البقر والجوزور ولأن الهدي ما يهدى إلى الحرم ليتقرب به فيه والأصناف الثلاثة سواء في معنى التقرب (من هداية) "قوله": الثنى: هذا بيان لادنى السن الجائز في الهدي وهو الثنى وهو من الإبل ما له خمس سنين و طعن في السادسة و من البقر ما طعن في الثالثة و من الغنم ما طعن في الثانية ولا يجوز الجذع إلا من الضأن ويشترط أن يكون سالماً من العيب (شامى) "قوله": مقطوع الأذن: ولا من لا أذن لها خلقة ثم الذاهب من الأذن أن كان الثلث أو أقل أجزاءه عند أبي حنيفة و محمد فعلى هذا الثلث في حكم القليل و عند أبي حنيفة أيضاً إذا كان الذاهب الثلث فما زاد لم يجز وإن كان أقل جاز فعلى هذه الرواية الثلث في حد الكثير و قال أبو يوسف إن كان الباقي من الأذن أكثرها أجزاءه و إن ذهب النصف وبقى النصف لم يجز لأن في النصف استوى الخطر والإباحة فكان الحكم للخطر و لا يجوز في الهدايا إلا ما يجوز في الضحايا (الجوهرة) "قوله": ولا ذاهبة العين: أى الذاهبة إحدى العينين لأن النبي صلى الله عليه وسلم انى ان يضحي بالعوراء البيسن عورها فان كان الذاهب قليلاً جاز و إن كان كثيراً لا يجوز و معرفة ذلك أن تشد العين المعيبة بعد أن لا تعلف يوماً أو يومين ثم يقرب العلف إليها قليلاً قليلاً حتى إذا رأتها من مكان اعلم على ذلك المكان ثم يشد عينها الصحيحة و يقرب العلف إليها قليلاً قليلاً حتى إذا رأتها من مكان اعلم عليه ثم ينظر إلى تفاوت ما بينهما فان كان ثلثاً فالذاهب الثلث و إن كان نصفاً فالذاهب النصف (الجوهرة) "قوله": ولا العرجاء التي لا تمشي إلى المنسك: وهو المذبح فان كان عرجها لا يمنعها عن المشى جاز وهذا إذا كانت العيوب موجودة بها قبل الذبح أما إذا أصابها ذلك في حالة الذبح بالاضطراب وانقلاب السكين فاصابت عينها أو كسرت رجلها جاز لأن مثل هذا لا يمكن الاحتراز عنه والخصى جائز في الهدي لأن ذلك يسمونه ويطيب لحمه والقرن إذا كان مكسوراً لا يمنع الجواز لأنه ليس بمأكول ويجوز الثولاء وهى المجنونة لأن العقل غير مقصود في البهائم ويجوز الهيماء إذا كانت تعلف وهى ذاهبة الأسنان ولا يجوز المريضة (الجوهرة) "قوله": الأفى موضعين: والثالث أيضاً وهو ما إذا طافت حائض أو نفساء و "قوله": من جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الخلق وقبل طواف الزيارة (حاشية هداية) "قوله": يريد القرية: ولو اختلف وجوه القرب وعند زفر لا بد من اتفاق القرب واختلافهما بأن يريد أحدهم المتعة والآخر القران والثالث التطوع (وهكذا الأضحية والعقيقة) لأن المقصود بالقرب واحد وهو الله عز وجل فان قلت ما الأفضل سبع بدنة أو الشاة قلت ما كان أكثرهما لحماً فهو أفضل. "قوله": يجوز الأكل: بل المستحب أن يأكل منها ويتصدق على الوجه الذى عرف في الضحايا لأنه دم نسك فيجوز الأكل منها بمنزلة الأضحية وقد صح أن النبي صلى الله عليه وسلم أكل من لحم هدية وحسا (شرب) من المرقة.

ولا يجوز الأكل من بقية الهدايا ولا يجوز ذبح هدي التطوع والمتعة والقران إلا في يوم النحر ويجوز ذبح بقية الهدايا أي وقت شاء ولا يجوز ذبح الهدايا إلا في الحرم ويجوز أن يتصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم ولا يجب التعريف بالهدايا والأفضل في البدن النحر وفي البقر والغنم الذبح والأولى أن يتولى الإنسان ذبحها بنفسه إذا كان يحسن ذلك ويتصدق بجلالها وخطامها ولا يعطي أجرة الجزار منها ومن ساق بدنة فاضطر إلى ركوبها ركبتها وإن استغنى عن ذلك لم يركبها وإن كان لها لبن لم يحلبها وينضح ضرعها بالماء البارد حتى ينقطع اللبن

"قوله": ولا يجوز من بقية الهدايا: جملة الكلام فيه أن الدماء نوعان ما يجوز لصاحبه الأكل عنه وهو دم المتعة والقران والاضحية والتطوع إذا بلغ محله وما لا يجوز وهو دم النذر والكفارات والاحصار وكل دم يجوز الأكل منه لا يجب عليه التصديق فيه بعد الذبح ولو هلك بعد الذبح لا ضمان عليه في النوعين وإن استهلكه ففي النوع الثاني يضمن قيمته (فتح القدير) "قوله": ولا يجوز ذبح: الدماء في المناسك على ثلاثة أوجه في وجه يجوز تقديمه على يوم النحر بالاجماع بعد أن حصل الذبح في الحرم وهو دم الكفارات والنذور وهدى التطوع وفي وجه لا يجوز ذبحه قبل يوم النحر اجماعاً وهو دم المتعة والقران والاضحية وفي وجه اختلفوا فيه وهو دم الاحصار فعند أبي حنيفة يجوز تقديمه وعندهما لا يجوز وفي المبسوط يجوز ذبح هدى التطوع قبل يوم النحر إلا أن ذبحه يوم النحر أفضل قال في الهداية وهو الصحيح يعني أنه يجوز ذبحه قبل يوم النحر "قوله": ويجوز ذبح بقية الهدايا في أي وقت شاء وقال الشافعي لا يجوز إلا في يوم النحر (الجمهرة) "قوله": ولا يجب التعريف: لأن الهدى ينسب عن النقل إلى مكان ليتقرب باراقة دم فيه لا ينسب عن التعريف فلا يجب سواء أريد بالتعريف الذهاب بها إلى عرفات أو التقليد تشهيراً أو الإشعار كل ذلك لا يجب بل يندب في دم الشكر أي القران والتمتع وكذا يقلد هدى التطوع والنذر ولو قلد دم الاحصار والجناية جاز ولا بأس به (هداية، فتح القدير، درمختار، شامى) "قوله": والأفضل بالبدن النحر: لقوله تعالى: فصل لربك وانحر قيل في تأويله الجزور أي انحر الجزور والبعير ذكر كران أو أنثى و"قوله": وفي البقر والغنم الذبح لقوله تعالى: إن يذبحوا بقرة وقال الله تعالى وفديناه بذبح عظيم والذبح ما أعد للذبح وقد صح أن النبی نحر الأبل وذبح البقر والغنم. والنحر في اللبنة مثل الذبح في الصدر والنحر هو الموضع الذي ينحر فيه الهدى (هداية مع حاشية) "قوله": أن يتولى الإنسان: لما روى أن النبي ساق مائة بدنة في حجة الوداع فنحر نيفا وستين بنفسه وولى الباقي عليها ولأنه قرينة والتولى في القربات أولى لما فيه من قيادة الخشوع إلا أن الإنسان قد لا يهتدى لذلك ولا يحسنه فجوزناه تولية غيره نيفا عبارة عن ما دون العشرة وهو ههنا ثلث على ما صرح في بعض الروايات كذا في فتح القدير (هداية مع حاشية) "قوله": يتصدق بجلالها: لقوله عليه السلام لعلى رضى الله عنه تصدق بجلالها وبخطمها ولا تعطى أجرة الجزار منها "قوله": بجلالها جمع جل هو ما يلبس على الدابة وخطامها أي الزمام هو ما يجعل في أنف البعير وهو يكسر الخاء المعجمة والجزار أي الذابح فإن أعطى أجرة الجزر يلبس على الدابة وخطامها أي الزمام هو ما يجعل في أنف البعير وهو يكسر الخاء المعجمة والجزار أي الذابح فإن أعطى أجرة الجزر منها فضمن (هداية، شامى) "قوله": لم يركبها: لأنه جعلها خالصاً لله تعالى فلا ينبغي أن يصرف شيئاً من عينها أو منافعها إلى نفسه إلى أن يبلغ محله إلا أن يحتاج إلى ركوبها لما روى أنه عليه السلام رأى رجلاً يسوق بدنة فقال اركبها وملك وتأويله أنه كان عاجزاً محتاجاً و"قوله": ليركبها أي مطلقاً سواء جاز له الأكل أو لا فإن اضطر إلى الركوب ضمن ما نقص بركوبه وحمل متاعه وتصدق به على الفقراء (هداية، در مختار، شامى) "قوله": ينضح: أي يرشى وفائدته قطع اللبن وهذا إذ زمان الذبح أو مكانه قريب والا حلبه وتصدق به على الفقراء فإن صرفه لنفسه أو استهلكه أو دفعه نعى ضمن قيمته أي فيتصدق بمثل قيمته أو بقيته (شامى)

ومن ساق هديا فعطب فإن كان تطوعا فليس عليه غيره وإن كان عن واجب فعليه أن يقيم غيره مقامه وإن أصابه عيب كبير أقام غيره مقامه وصنع بالمغيب ما شاء وإذا عطبت البدنة في الطريق فإن كان تطوعا نحرها وصيغ نعاها بدمها وضرب بها صفحتها ولا يأكل منها هو ولا غيره من الأغنياء وإن كانت واجبة أقام غيرها مقامها وصنع بها ما شاء ويقلد هدي التطوع والمتعة والقران ولا يقلد دم الإحصار ولا دم الجنائيات.

"قوله": فليس عليه غيره: لان القرية تعلقت بهذا المحل وقد فات كما اذا نذر تصدق دراهم معينة فهلك قبله لا يجب عليه شئ (هداية مع حاشية) "قوله": عيب كثير: بان ذهب اكثر من ثلث الاذن مثلا عنده وعندهما اذا ذهب اكثر من النصف (فتح القدير) "قوله": أقام غيره: لان الوجوب متعلق بذمته وهذا اذا كان موسرا اما اذا كان معسرا اجزأه ذلك المغيب لان المعسر لم يتعلق الايجاب بذمته وانما يتعلق بما عينه (شامى) "قوله": مقامه: لان المغيب بمثله لا يتادى به الواجب فلا بد من غيره وصنع بالمغيب ما شاء لأنه التحق بسائر املاكه (هداية) "قوله": اذا عطبت: معنى عطبت قربت من العطب بدليل قوله نحرها فان قلت هذا تكرار فإنه قد قال ومن ساق هديا فعطب ثم قال واذا عطبت البدنة قلت الأولى في الهدى مطلقا وهذا في البدنة خصها بالذكر بعد ما دخلت في ذلك العموم أو يقال ذكر في الأول هل يجب عليه غيره ولم يبين ما يفعل بالعاطب فاعاد ذكره لبيان ما يفعل به أو يقال الأول في العاطب الذى لم يتهاى له ذبح وهنا الذى قارب العطب بدليل قوله نحرها والنحر انما يكون في الحى (الجوهرة) "قوله": ويقلد: وكذا الهدى الذى أوجبه على نفسه بالنذر والمراد من الهدى الابل والبقر اما الغنم فلا تقلد وكلما يقلد يخرج به إلى عرفات وما لا فلا (الجوهرة) "قوله": ولا يقلد: لأنه دم جبر فيستحب اخفاؤه بخلاف الأول فإنه دم نسك فيستحب اظهاره فلو قلد دم الإحصار ودم الجنائيات جاز ولا بأس به والله اعلم (الجوهرة) تنبيه: خمسة الفاظ توجب الوصول إلى مكة والإحرام بحجة أو عمرة احدها اذا قال الله على حجة أو عمرة والثانى الله على المشى إلى بيت الله الثالث الله على المشى إلى مكة الرابع الله على المشى إلى الكعبة الخامس الله على المشى إلى مقام ابراهيم فهذه الالفاظ الخمسة توجب عليه حجة أو عمرة بالاجماع. ستة الفاظ لا توجب عليه شيئا بالاجماع الأول الله على الخروج إلى بيت الله الثانى الله على الذهاب إلى بيت الله الثالث الله على السير إلى بيت الله الرابع الله على الاتيان إلى مكة الخامس الله على المشى إلى الصفا والمروة السادس الله على المشى إلى عرفات فهذه لا توجب عليه شيئا بالاجماع ولفظان لا يوجبان عليه شيئا عندنا حنيفة رحمه الله تعالى احدهما الله على المشى إلى المسجد الحرام الثانى الله على المشى إلى الحرم وعندهما يلزمه حجة أو عمرة والله أعلم (الجوهرة)

كتاب البيوع

البيع : ينعقد بالإيجاب والقبول إذا كانا بلفظ الماضي وإذا أوجب أحد المتعاقدين البيع فالآخر بالخيار : إن شاء قبل في المجلس وإن شاء رده وأيهما قام من المجلس قبل القبول بطل الإيجاب وإذا حصل الإيجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحد منهما

"قوله": البيوع: فجمع باعتبار أنواعه فان البيع الذي هو احدث ان اعتبر من حيث هو فهو اربعة نافذ ان افاد الحكم للحال وموقوف ان افاده عند الاجازة وفاسدان افاده عند القبض وباطل ان لم يفده اصلا وان اعتبر من حيث تعلقه بالمبيع فهو اربعة ايضا لأنه اما ان يقع علي عين بعين أو ثمن بشمين اى يكون المبيع فيه من الاثمان اى النقود أو ثمن بعين أو عين بثمان ويسمي الأول مقايضة والثاني صرفا والثالث سالما وليس للرايع إسم خاص فهو بيع مطلق. وان اعتبر من حيث تعلقه بالثمن أو بمقداره فهو اربعة ايضا لأنه ان كان بمثل الثمن الأول مع زيادة فمراجعة أو بدون زيادة فتولية أو انقص من الثمن وضعية أو بدون زيادة ولا نقص فمسامة وزاد في البحر خامسا وهو الاشتراك اي ان يشترك غيره فيما اشتراه اي بان يبيعه نصفه مثلا (شامي) **"قوله":** البيع: أما تعريفه فمبادلة المال بالمال بالتراض وأما ركبه فنوعان احدهما الايجاب والقبول والثاني التعاطي وهو الأخذ والإعطاء وأما شرطه فأناوع أربعة شرط الإنعقاد وشرط النفاذ وشرط الصحة وشرط اللزوم وأما شرائط الإنعقاد فأناوع منها في العاقد وهوان يكون عاقلا ميرا فيصح بيع الصبي والمعتوه الذين يعقلان البيع واثره وان يكون متعدد فلا يصلح الواحد عاقدا من الجانبين إلا الأب ووصيد والقاضي اذا باعوا اموالهم من الصغير أو اشتروا منه ويشترط في الوصي ان يكون فيه نفع ظاهر لليتيم وإلا الرسول من الجانبين وإلا العبد يشتري نفسه من مولاه بامره ومنها في العقد وهو موافقة القبول للايجاب لا المخالفة ومنها في البدلين وهو قيام المالية ومنها في المبيع هوان يكون موجودا وان يكون ملك البائع وان يكون مال متقوما شرعا ومنها سماع المتعاقدين كلاهما ومنها في المكان وهو اتحاد مجلس الايجاب والقبول وأما شرائط النفاذ فنوعان الملك أو الولاية والثاني ان لا يكون في المبيع حق لغير البائع وأما شرائط الصحة فعامية وخاصة فالعامية لكل بيع والخاصة مثلا هذه شرائط الصرف هذه شرائط السلم كما سياتي ان شاء الله في كل باب. (عالمگري) **"قوله":** ينقذ: الإنعقاد عبارة عن الضمام كلام احدا المتعاقدين الي الآخر والبيع عبارة عن اثر شرعي يظهر في اخل عند الايجاب والقبول حتي يكون العاقد قادرا علي التصرف واليه اشار الشيخ بقوله يتعقد ولم يقل البيع هذان اللفظان. والايجاب الاثبات لأنه ما كان ثابتا للمشتري وقد ثبت الآن بقوله هو اللفظ الثاني الذي هو جواب للأول فالاجاب مثل قوله بعث أو اعطيت أو هذالك أو قبضت أو ما اشبه ذلك ولا فرق بين ان يكون البادي البائع أو المشتري كما اذا قال المشتري أولا اشتريت منك العبد بمائة (هذا الايجاب) فقال البائع بعث (هذا القبول) أو بقوله المشتري بع مني فيقول بعث فلا بد من ان يقول ثانيا اشتريت واما النكاح فينقذ بلفظين احدهما ماضي والاخر مستقبل (الجوهرة) تنبيه: ان البيع يتعقد بالتعاطي ايضا اي بغير الايجاب والقبول. والتعاطي اي أخذ المشتري شيأ بغير اول واعطي البائع الثمن كما في زماننا يكون القيم لبعض الأشياء مقررة فأخذ المشتري شيأ واعطي ثمنه بغير القول من البائع والمشتري قوله فلاخرو هذا يسمى خيار القبول وهو غير مورث فان أوجب احدهما وهما واقفان فسارا أوسار احدهما بعد خطاب صاحبه قبل القبول بطل ولا يتعقد بقوله بعد ذلك وحكم السفينة كحكم البيت (الجوهرة) **"قوله":** اذا كانا بلفظ الماضي: كبعثت واشتريت أو حالين كمضارعين لم يقرنا بسوف والسين كما يبعك فيقول اشتريه لان الحال لا يستعملونه للوعود والاستقبال وهكذا اذا كان احدهما ماضيا والاخر حالا ولكن لا يحتاج الماضي إلي النية بخلاف الحال فان نوي به الإيجاب للحال صح علي الاصح وإلا لا (درمختار، شامي) **"قوله":** بطل الايجاب: لان القيام دليل الاعراض وكذا لو لم يقم لكن تشاغل في المجلس بشي غير البيع بطل الايجاب فان كان قائما فبعد ثم قبل فإنه يصح القبول لأنه بالقبول لم يكن معرضا (الجوهرة) **"قوله":** لا خيار: وقال الشافعي لكل واحد منهما الخيار ماداما في المجلس يعني لكل واحد منهما فسخره رضي الآخر بالفسخ أو لم يرض.

إلا من عيب أو عدم رؤية والأعواض المشار إليها لا يحتاج إلى معرفة مقدارها في جواز البيع والأثمان المطلقة لا تصح إلا أن تكون معروفة القدر والصفة ويجوز البيع بثمن حال ومؤجل إذا كان الأجل معلوماً ومن أطلق الثمن في البيع كان على غالب نقد البلد فإن كانت النقود

مختلفة فالبيع فاسد إلا أن يبين أحدها

"قوله": إلا من عيب أو عدم رؤية وكذا خيار الشرط وإنما خص العيب وعدم الرؤية مع أن خيار الشرط مانع لزوم البيع أيضاً لأنهما في كل بيع يسوجدان أما خيار الشرط فعارضي مبني على الشرط (الجوهرة) "قوله": لا يحتاج: لأن بالإشارة كفاية في التعريف المنافي للجهالة المفضية إلى المنازعة وجهالة الوصف فيه لا تنفضي إلى المنازعة، إلا في الأموال الربوية فإن الأعواض إذا كانت منها كالدرهم والدنانير والحنطة والشعير إذا بيعت بجنسها عند جهالة مقدارها لا يجوز أن يشير إليها لاحتمال الربوا وإنما ترك المصنف هذا الاستثناء لأنها مما يتعلق بالربوا وهذا الباب ليس بيانه (هداية، عناية) "قوله": في جواز البيع: احتراز عن السلم لأن معرفة مقدار رأس المال شرط فيه عند أبي حنيفة وإذا كان مما يتعلق العقد على مقدار (كفاية) "قوله": والأثمان المطلقة: وصورة الأثمان المطلقة قبل بيان القدر والصفة ما إذا قال اشترت هذا الشيء بالذهب ولم يبين قدره ولا صفة وكذا الوقال بالدرهم وبيان القدر أن يقول عشرة أو خمسة وبيان الصفة أن يقول بخاري أو سمرقندي (كفاية) "قوله": لاتصح: لأن التسليم واتسلم واجب بالعقد وهذه الجهالة مفضية إلى المنازعة فيمتنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها تمنع الجواز هذا هو الأصلي القاعدة الكلية في جواز البيع وعدمه (هداية بزيادة) "قوله": بثمن: قيد بالثمن لأن تأجيل المبيع العين لا يجوز ويفسده وأعلم أن كلامنا النقدين ثمن أبداً والعين الغير المثلي مبيع أبداً وكل من المكمل والموزون الغير النقد والعددي المتقارب أن قبول بكل من النقدين كان مبيعاً أو قبول بعين فإن كان ذلك المكمل والموزون المتقارب متعينا كان مبيعاً أيضاً وإن كان غير متعين فإن دخل عليه حرف الباء مثل اشترت هذا العبد بكر حنطة كان ثمناً وإن استعمل استعمال المبيع وكان سلماً مثل اشترت منك كرحنطة بهذا العبد فلا بد من رعاية شرائط السلم (شامي) "قوله": إذا كان الأجل معلوماً: جاز مؤجلاً لإطلاق قوله تعالى: وأحل الله البيع وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودى طعاماً إلى أجل ورهنه درعاه من حديد انتهى وفي لفظ البخاري ثلثين صاعاً من شعير وهذا اليهودي اسمه أبو شحيم. ولا بد أن يكون الأجل معلوماً لأن الجهالة فيه مانعة عن التسليم الواجب بالعقد لأن البائع يطالبه به في قريب المدة والمشتري يسلم في عيدها (من هداية مع حاشية) "قوله": ومن أطلق: معناه ذكر قدر الثمن ولم يذكر صفة مثل أن يقول بعت منك بعشرة دراهم وفي البلد دراهم مختلفة فإذا كان كذلك جاز البيع وتعين الدراهم التي يتعامل بها في البلد غالباً والمراد من البلد بلد العقد لا بلد المتعاقدين. وأعلم أن هذه المسئلة على ثلاثة أنواع أحدها ذكر القدر والصفة كانت تلك المسئلة بعد الاستثناء والثانية لم يذكرهما كانت هذه المسئلة عين المسئلة الأولى قبل الاستثناء والثالثة ذكر قدر الثمن ولم يذكر صفته هذا هو المراد هنا (الجوهرة بتصرف) "قوله": على غالب نقد البلد: لأنه المتعارف وفيه التحري للجواز فيصرف إليه والمراد من النقد ما ليس مصوغاً من الذهب والفضة سواء كان مسبوكة أو لا (هداية مع حاشية) "قوله": فإن كانت النقود مختلفة: في مالية كذهب شريفي وبندقي فأثما اتفاقاً في الزواج لكن مالية أحدهما أكثر مالية والمشتري يدفع الأقل وأما إذا اختلفت رواجاً مع اختلاف ماليتها أو بدونه فيصح وينصرف إلى الزواج وكذا يصح لو استوت ماليته ورواجاً لكن يخير المشتري بين أن يؤدي أيهما شاء والحاصل أن المسئلة رباعية وأن الفساد في صورة واحدة وهي الاختلاف في المالية فقط والصحة في الثلاث الباقية (درمختار، شامي)

ويجوز بيع الطعام والحبوب مكايلة ومجازفة ويأناء بعينه لا يعرف مقدراه وبوزن حجر بعينه لا يعرف مقداره ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند أبي حنيفة وبطل في الباقي إلا أن يسمى جملة قفزاتها وقال أبو يوسف ومحمد يصح في الوجهين ومن باع قطع غنم كل شاة بدرهم فالبيع فاسد في جميعها وكذلك من باع ثوبا مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم جملة الذرعان ومن ابتاع صبرة طعام على أنها مائة قفيز بمائة درهم فوجدها أقل كان المشتري بالخيار إن شاء أخذ الموجود بحصته من الثمن وإن شاء فسخ البيع

"قوله": ويجوز بيع الطعام والحبوب: كلها مكايلة و مجازفة اذا كان بخلاف جنسه اما بجنسه فلا يجوز مجازفة لاحتمال التفاضل الا اذا ظهر فسادهما في المجلس، ولم يكن رأس مال سلم لشرطية معرفه أو كان بجنسه وهو دون نصف صاع اذا لا ربو فيه ومن المجازفة البيع بأناء وحجر لا يعرف مقداره قيد فيهما وللمشتري الخيار فيهما هذا اذا لم يحتمل الاناء النقصان والحجر التفتت فان احتملها لم يجوز كبيع قدر يملأ هذا البيت ولو قدر ما يملأ هذا الطشت جاز. وقوله من المجازفة البيع بأناء وحجر صرح بأنه من المجازفة مع أنه ظاهر المتن أنه ليس منها بقرينة العطف والاصل فيه المغايرة لأنه على صورة الكيل والوزن وليس به حقيقة وقوله وللمشتري الخيار فيهما افاد ان البيع جائز غير لازم وهذا الخيار خيار كشف الحال (درمختار، شامي) "قوله": ومن باع صبرة: والاصل صح في ما سمي صاع أو قفيز في بيع صبرة وصاع في بعض المتون و قفيز في بعضها ليس بقيد حتي لو قال كل صاعين بر أو قفيزين أو كل عشرة بدرهم صح في اثنين أو عشرة و"قوله": صبرة هي الطعام المجموع سميت بذلك لافراغ بعضها علي بعض و منه قيل للسحاب فوق السحاب صبر واراد صبرة مشارا اليها وقوله صبرة طعام ليس قيذا بل كل مكيل أو موزون أو معدود من جنس واحد اذا لم تختلف قيمة (من شامي) "قوله": وبطل في الباقي: وعندهما يجوز في الوجهين سمي جملة قفزاتها أو لم يسم لابي حنيفة أنه يتعذر الصرف الي الكل بجهالة المبيع والثمن فيصرف الي الاقل وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان أو بالكيل في المجلس ولأنه لا يعلم قدر القفزان فجعل الثمن عند المتعاقدين وتسمية لكل قفيز درهما لا يوجب معرفته في الحال وانما يعرف في الثاني وذلك بمنع صحة العقد ولهما ان هذه الجهالة بيدهما ازالتهما ومثلها غير مانع. قال في المبسوط الأصل عند أبي حنيفة أنه متى اضاف كلمة كل إلى ما لا يعلم منتهاه يتناول الادني وهو الواحد كما اذا قال لفلان علي درهم يلزمه درهم واحد وقال أبو يوسف ومحمد هو كذلك فيما لا يكون منتهاه معلوما بالاشارة اليه واما ما يعلم جملة بالاشارة اليه فالعقد يتناول الكل لان الاشارة أبلغ في التعريف من التسمية وأبو حنيفة يقول ان كانت العبرة للاشارة فثمن جميع ما اشار اليه عند العقد مجهول وجهالة مقدار الثمن تمتنع صحة العقد (الجوهرة بخذف) "قوله": فاسد في جميعها: وكذا فسد البيع في كل معدود متفاوت في القيمة كالبطيخ والرمان والسفرجل والخشب والأواني وعندهما يجوز في الكل لان ازالة الجهالة بيديهما وعنده ينصرف إلى الواحد لما بينا غير ان بيع شاة من قطع وذراع من ثوب لا يجوز للتفاوت و بيع قفيز من صبرة يجوز لعدم التفاوت فلا تقضي الجهالة إلى المنازعة فيه وتقضي اليها في الأول فوضح الفرق (هداية، چلپی) "قوله": كان المشتري بالخيار: لتفرق الصفقة وكذا كل مكيل أو موزون ليس في تبعضه ضرر، اطلق في تحييره عند النقصان في المثلي وذكر له في البحر قيدين الأول عدم قبضه كل المبيع أو بعضه فان قبض الكل لا يخير كما في الخائسة يعني بل يرجع في النقصان والثاني عدم كونه مشاهدا له انظر التفصيل في الشامي.

وإن وجدها أكثر من ذلك فالزيادة للبائع ومن اشترى ثوبا على أنه عشرة أذرع بعشرة دراهم أو أرضا على أنها مائة ذراع بمائة درهم فوجدها أقل فالمشتري بالخيار : إن شاء أخذها بجملة الثمن وإن شاء تركها وإن وجدها أكثر من الذراع الذي سماه فهو للمشتري ولا خيار للبائع وإن قال : بعتكها على أنها مائة ذراع بمائة درهم كل ذراع بدرهم فوجدها ناقصة فهو بالخيار إن شاء أخذها بحصتها من الثمن وإن شاء تركها وإن وجدها زائدة فالمشتري بالخيار : إن شاء أخذ الجميع كل ذراع بدرهم وإن شاء فسخ البيع ولو قال بعث منك هذه الزرمة على أنها عشرة أثواب بمائة درهم كل ثوب بعشرة فان وجدها ناقصة جاز البيع بحصته وإن وجدها زائدة فالبيع فاسد ومن باع دارا دخل بناؤها في البيع وإن لم يسمه.

"قوله": فالزيادة للبائع: لان العقد وقع على مقدار على مقدار معين والقدر ليس بوصف بل هو اصل بنفسه (الجوهرة)
 "قوله": فالمشتري بالخيار: لان الذراع وصف في الثوب ألا ترى أنه عبارة عن الطول والعرض والوصف والعرض لا يقابله شئ من السمن كاطراف الحيوان حتى أنه اذا اشترى جارية فاعورت في يد المشتري ثم اراد ان يبيعها مراجعة كان له بدون البيان على سيعني واذا كان الذراع وصفا لا يقابله شئ من الثمن فلهذا يأخذه بكل الثمن بخلاف الفصل الأول لان المقدار يقابله الثمن فلهذا يأخذه بحصته الا أنه يتخير لقوات الوصف المذكور لتغير المعقود عليه فيختل الرضا (هداية) "قوله": بعتكها الخ: لان الوصف هنا صار اصلا بانفراده بذكر الثمن فزل كل ذراع بمئة ثوب وهذا لأنه لو أخذ به كل الثمن لم يكن أخذ كل ذراع بدرهم وانما قال بعتكها واثن الضمير وذكر قبله لفظ الثوب على تأويل الثياب أو المذروعات لان لفظ عشرة اذرع دال عليها (الجوهرة) "قوله": وان وجدها الخ: واذا اشترى عشرة اذرع من مائة ذراع من دار بالبائع فاسد عند ابي حنيفة لان ذلك مجهول وعندهما يجوز وان اشترى عشرة اسهم من مائة سهم جاز اجماعا لان ذلك معلوم وان اشترى ثوبا على أنه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فاذا هو عشرة ونصف أو تسعة ونصف قال ابو حنيفة في الوجه الأول يأخذه بعشرة من غير خيار وفي الثانية يأخذه بتسعة ان شاء وعند محمد في الخجندي جعل قول ابي يوسف لحمد وقول محمد لابي يوسف (الجوهرة) "قوله": جاز البيع: لان المبيع معلوم كأنه مشاراليه والثمن معلوم ايضا لأنه متى سمي لكل ثوب عشرة كانت حصة الغائب معلومة وهي العشرة فتكون حصة الباقي معلومة بخلاف ما اذا لم يسم ثمننا لان حصة الغائب لا تعلم أنها عشرة أو تسعة ام احد عشر فجهالته تسوثر في جهالة الباقي (كفاية) "قوله": فالبيع فاسد: لان العقد تناول العشرة فعليه رد الثوب الزائد وهو مجهول وبجهالة يصير المبيع مجهولا (كفاية) "قوله": دخل بناؤها: لان اسم السار يتناول العرصة (الصحن) والبناء في العرف ولأنه متصل به اتصال إقرار فيكون تبعاله لأن الأصل ان العرصة اصل في الدار لأن قرار البناء عليها. أعلم ان الدار اسم لما يشتمل على الصحن والبيوت والصفحة والمطبخ والاصطبل والمزلة ما يشتمل على بيوت ومطبخ ومستراح دون الصحن والبيت اسم لمسقف واحد له دهليز فان قيل لو حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما إنخدمت بحيث فلو كان اسم الدار يتناول العرصة والبناء في العرف لما حث بعد إقدام البناء لان الكل ينتفي بانتفاء الجزء مع ان الايمان مبنية على العرف فكان اعتبارا لعرف هناك اليق من الاعتبار هنا قلنا البناء بمئة الصفة وهي في المعين كان لغوا اذا لم تكن داعية إلى اليمين فان كانت داعية إلى اليمين تعتبر (هداية، كفاية، عناية)

ومن باع أرضا دخل ما فيها النخل والشجر وإن لم يسمه ولا يدخل الزرع في بيع الأرض إلا بالتسمية ومن باع نخلا أو شجرا فيه ثمر فثمرته للبائع إلا أن يشترطها المبتاع ويقال للبائع : اقطعها وسلم المبيع ومن باع ثمرة لم يبد صلاحها أو قد بدا جاز البيع ووجب على المشتري قطعها في الحال فإن شرط تركها على النخل فسد البيع.

"قوله": دخل ما فيها من النخل والشجر: لأنه متصل بما للقرار فاشبه البناء ولأنه يبقى في الأرض الدوام لا غاية له فإن كانت النخل ثمرة وقت العقد وشرط الثمن للمشتري فله حصة من الثمن فإن كانت قيمة الأرض خمسمائة وقيمة النخل كذلك وقيمة الثمر كذلك فإنه يقسم الثمن اثلاثا إجماعا فلو فانت الثمرة بأفة سماوية أو أكلها البائع قبل القبض فإنه يطرح على المشتري ثلث الثمن وله الخيار إن شاء أخذ الأرض والنخل بثلثي الثمن وإن شاء ترك في "قوله": ثم جميعا لأن الثمن معقود عليه فبفواته تفرقت الصفقة على المشتري قبل التمام فله الخيار وإن لم تكن الثمرة موجودة وقت العقد وثمرت بعده قبل القبض فإن الثمرة للمشتري لأنها غناء ملكه (الجوهرة) "قوله": لا يدخل الذرع: لأنه متصل بما للفصل فاشبه المتاع الذى فيها ولأن له غاية ينتهي إليها بخلاف النخل والكرم فإن قيل يشكل على هذا بيع جارية لها حمل في بطنها أو بقرة أو شاة لها حمل في بطونها فإنه يدخل في البيع وإن كان اتصاله بالأم للفصل لا محالة وله غاية ينتهي إليها وبينه وبين الذرع مناسبة لقوله تعالى فأتوا حرثكم أني شتتم فكيف دخل الولد ولم يدخل الذرع قلنا لما لم يقدر أحد غير الله على فصل الولد من أمه ووجدت المجانسة بينه وبين أمه ترك منزلة الجزء منها فلم يعتبر انفصاله في ثاني الحال لوجود معنى الجزئية ولعدم إمكان البائع من فصله وأما الذرع فليس من جنس الأرض ويتمكن من فصله كل أحد (الجوهرة) "قوله": إلا أن يشترطها: بأن يقول اشتريت هذا الشجر مع ثمره سواء كانت مؤبرة أولا في كونها للبائع والتأبير هو التلقيح. عن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من باع عبدا وله مال فما له للبائع إلا أن يشترط المبتاع ومن باع نخلا ومؤبرا فالثمرة للبائع إلا أن يشترط المبتاع. ولأن الاتصال وإن كان خلقه فهو للقطع لا للبقاء فصار كالزرع (هداية مع حاشية) عـ فثمرته للبائع: وفيه دلالة على أن ما وضع القرار يدخل وما وضع للفصل لا يدخل لأن المعقود عليه أرض فيها نخل عليه ثمر فقال عليه الصلوة والسلام الثمرة للبائع إلا بالشرط ولم يذكر النخل (عناية) "قوله": اقطعها: وكذا إذا كان فيها زرع لأن ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تفرغه وتسليمه وكذا إذا أوصى بنخلة لرجل وعليها ثمر ثم مات الموصي أجبر الورثة على قطع الثمرة هو المختار وكذا إذا باع دابة لا يدخل سرجها ولجامها (الجوهرة بخذف) "قوله": جاز البيع: قال في الفتح لا خلاف في عدم جواز بيع الثمار قبل أن تظهر ولا في عدم جوازه بعد الظهور قبل بدو الصلاح بشرط الترك ولا في جوازه قبل بدو الصلاح بشرط القطع فيما ينتفع به ولا في الجواز بعد بدو الصلاح لكن بدو الصلاح عندنا أن تومن العاهة والفساد وعند الشافعي هو ظهور النضج وبدوا خلوة والخلاف إنما هو في بيعها قبل بدو الصلاح على الخلاف في معناه لا بشرط القطع فعند الشافعي و مالك وأحمد لا يجوز وعندنا أن كان بحال لا ينتفع به في الأكسل ولا في علف الدواب فيه خلاف بين المشايخ قيل لا يجوز ونسبه قاضيان لعامة مشايخنا والصحيح أنه يجوز لأنه مال منتفع به في ثاني الحال إن لم يكن منتفعا به في الحال والحيلة في جوازه باتفاق المشايخ أن يبيع الكمثرى أول ما تخرج مع أوراق الشجر فيجوز فيها تبعاً للأوراق كأنه ورق كله وإن كان بحيث ينتفع به ولو علقا للدواب فالبيع جائز باتفاق أهل المذهب إذا باع بشرط القطع أو مطلقا (شامي) "قوله": وجب على المشتري: جبرا قطعها إن طالب البائع تفرغا لملك البائع فهذا إذا اشتراها مطلقا أو بشرط القطع أما إذا شرط تركها على رأس النخل فسد البيع لأنه شرط لا يقتضيه العقد وهو شرط شغل ملك الغير وهو صفتان في صفقة وهو إعادة أو جارة في بيع وفيه منفعة لأحد المتعاقدين لأن المشتري شرط لنفسه زيادة مال يحصل له سوي ما حصل تحت البيع من مال البائع (الجوهرة)

ولا يجوز أن يبيع ثمرة ويستثنى منها أرتالا معلومة ويجوز بيع الحنطة في سنبليها والباقياء في قشرها ومن باع دارا دخل في المبيع مفاتيح أغلاقها وأجرة الكيال وناقد الثمن على البائع وأجرة وزان الثمن على المشتري ومن باع سلعة بشمن قيل للمشتري : ادفع الثمن أولا فإذا دفع قيل للبائع : سلم المبيع ومن باع سلعة بسلعة أو ثمننا بشمن قيل لهما سلما معا.

باب خيار الشرط: خيار الشرط

"قوله": ولا يجوز: وفي ظاهر الرواية يجوز والضابطة فيه ما جاز إيراد العقد عليه بانفراده صح استثناءه منه إلا الوصية بالخدمة يصح أفرادها دون استثناءها ولهذا صح استثناء قفيز من صبرة وشاة معينة من قطع وإرتال معلومة من بيع ثمر نخلة لصحة إيراد العقد عليها ولو التمر على رؤس النخل علي الظاهر فيصح إذا كان مجذوزا بالأولي لأنه محل وفاق ولا يصح استثناء الحمل وأطراف الحيوان لأنه لا يجوز بيعه انفرادا فكذا استثناءه (من درمختار ، هداية) "قوله": ويجوز بيع الحنطة الخ: وفي شرح الطحاوي إلا صل أنه إذا باع شيئا هو في غلافه قيل الإزالة فإنه لا يجوز إلا الحنطة في سنبليها وسائر الحبوب في سنبليها والذهب في ترابه والفضة في ترابها بخلاف جنسه من الثمن (كفاية) "قوله": والباقي بتشديد: اللام والقصر فإذا قلت الباقياء بالمدخفت اللام وواحدة باقلاء في الوجهين قال أبو المكارم وعلى البائع تخلص الحنطة وتدريبها ودفعها إلى المشتري هو المختار كذا في الخلاصة وهذا إذا باع الحنطة في السنبل لغير السنبل والكلام فيه وأما إذا باع الحنطة بالتبن فلا يلزم على البائع تخلصه كذا قال الطحاوي (سقاية ، علي الهداية) "قوله": دخل في البيع مفاتيح الأغلاق: المركبة على الأبواب لأن الأغلاق تدخل في بيع الدار لأنها مركبة فيها للبقاء والمفتاح يدخل في بيع القلق بغير تسمية لأنه بمنزلة بعضه إذا لا يتفع به دونه ولكن الإقفال المنفصلة لا يدخل في البيع (الجوهرة بزيادة) "قوله": أجرة الكيال: لأن الكيسل لا يذم منه للتسليم وهو على البائع وهذا إذا باعه مكائلا أما إذا باعه مجازفة لا يجب على البائع أجرة الكيال لأنه لا يجب عليه الكيل فلا تجب عليه أجرته وكذا أجرة الوزن والذراع والعداد يعني إذا كان البيع موزونا أو موزوعا أو معدودا فباعه موازنة أو ذرعا أو عدا وأما أجرة ناقد الثمن بعد القبض على البائع بالاتفاق ولكن قبل القبض في رواية عن محمد على البائع وفي رواية منه على المشتري (من الجوهرة) "قوله": ادفع الثمن أولا: إن حضر البائع السلعة بشرط لا لزوم للمشتري بتسليم الثمن أولا والشرط أيضا كون الثمن حالا وإن لا يكون في البيع خيار للمشتري فلا يطالب بالثمن قبل حلول الاجل ولا قبل سقوط الخيار وإذا كان للبائع حبس المبيع حتى يستوفي كل الثمن قبل فلو شرط دفع البيع قبل نقد الثمن فسد البيع لأنه لا يقتضيه العقد وقال محمد لجهالة الاجل فلو سمي وقت تسليم المبيع جاز وله الحبس وإن بقي منه درهم (البحر الرائق ، شامي) تنبيه: لو هلك المبيع بفعل البائع أو بفعل المبيع أو بامر سماءوي بطل البيع ويرجع بالثمن لو مقبوضا وإن هلك بفعل المشتري فعليه ثمنه إن كان البيع مطلقا أو بشرط الخيار له وإن كان الخيار للبائع أو كان البيع فاسدا لزمه ضمان مثله إن كان مثليا وقيمة إن كان قيميا وإن هلك بفعل اجنبي فالمشتري بالخيار إن شاء ففسخ البيع فيضمن الجاني للبائع ذلك وإن شاء أمضاه ودفع الثمن واتبع الجاني يطيب له الفضل إن كان الضمان عن خلاف الثمن ولا فضلا (فتح القدير ، شامي) "قوله": أو ثمننا بثمن: والمراد بالثمن النقود من الدراهم والدنانير لأنها خلقت أثننا ولا تتعين بالتعيين وقوله: سلما معا لاستوائهما في التعيين في الأول وفي عدمه في الثاني أما في بيع سلعة بثمن فأنما تعين حق المشتري في المبيع فلزم بتسليم الثمن أولا ليتعين حق البائع أيضا تحقيقا للمساواة (شامي) "قوله": خيار الشرط: هذه الإضافة من باب إضافة الحكم إلى سببها أي خيار يثبت بالشرط إذ لو لاه لما ثبت الخيار بخلاف خيار العيب والرؤية فأنهما يثبتان من غير شرط وأعلم إن خيار الشرط يمنع ابتداء حكم البيع وهو المسك به وهو وضع للفسخ لا للإجازة لا للفسخ فإذا مضت أمد فأتت الإجازة وانفسخ العقد (الجوهرة ، حاشية هداية)

جائز في البيع للبائع والمشتري ولهما الخيار ثلاثة أيام فما دونها ولا يجوز أكثر من ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله : يجوز إذا سمي مدة معلومة. وخيار البائع يمنع خروج المبيع من ملكه فإن قبضه المشتري فهلك في يده في مدة الخياق ضمنه بالقيمة وخيار المشتري لا يمنع خروج المبيع من ملك البائع إلا أن المشتري لا يملكه عند أبي حنيفة وعندهما يملكه فإن هلك في يده هلك بالثمن وكذلك إن دخله عيب

"قوله": جائز: لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال لحبان ابن منقذ بن عمرو الانصاري إذا بايعت فقل لا خلافة (خداعة) ولي الخيار ثلاثة أيام. لأنه كان يغبى في البياعات (من هداية) "قوله": لا يجوز أكثر: وأعلم أن شرط الخيار على أنواع فاسد بالاتفاق كما إذا قال اشترت عليّ ابني بالخيار أو عليّ ابني بالخيار أيا ما أو عليّ ابني بالخيار أبداً وجائز بالاتفاق وهو أن يقول عليّ ابني بالخيار ثلاثة أيام فما دونها ومختلف فيه وهو أن يقول عليّ ابني بالخيار شهراً أو شهرين فإنه فاسد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى جائز عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في العناية وأعلم أن خيار الشرط لا جني جائز كما لا حدا المتعاقدين أولهما جميعاً جائز كذا في فتاوى قاضيخان (من الهندية المعروف بالمكبرية) "قوله": يمنع: لأن تمام البيع بالرضا لقوله تعالى ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ، ولا يتم الرضاء مع الخيار لأنه يفيد عدم الرضاء بزوال ملكه فلم يتم السبب في حق البائع فإنه لا يعمل إلا مع وجود الشرط وهو الرضاء فلا يوجب حكمه في حقه فلا يخرج المبيع عن ملكه ولهذا ينفذ عقده ولا يملك المشتري التصرف فيه وإن قبضه باذن البائع (من هداية وفتح القدير) "قوله": ضمنه بالقيمة: وقال ابن أبي ليلى لا شيء عليه لأنه امس في حيث قبضه باذن صاحبه وأنا نقول البائع ما رضي بقبضه إلا بمجة العقد والمقبوض بمجة العقد يكون مقبوضاً بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء (سمت السلعة بها كردم متاع را) وفي المقبوض على سوم الشراء القيمة إذا لم يكن مثلياً فإن كان مثلياً فعليه المثل ثم إن المقبوض على سوم الشراء إنما يكون مضموناً إذا كان الثمن مسمى حتى إذا قال اذهب بهذا الثوب ولو هلك في يد البائع انفسخ البيع ولا شيء على المشتري اعتباراً بالبيع الصحيح المطلق عن الخيار إذا هلك المبيع في يد البائع ينفسخ البيع فإن قيل ما فائدة قيده بالصحيح مع أن الحكم في الفاسد كذلك قلنا إجراء التصرفات للمسلمين على ما هو الإليق بمجالهم من التصرفات الصحية دون الفاسدة (من هداية وكفاية) "قوله": لا يمنع: لأن البيع في جانب البائع لازم أي ثابت لتتمام الرضى منه حتى لا يتمكن البائع من الفسخ وعدم منع خيار المشتري لخروج المبيع عن ملك البائع لأن الخيار مانع للحكم أي خروج البديل عن ملك من له الخيار لا في جانب من ليس له الخيار (هداية ، اعني) "قوله": إلا أن المشتري لا يملكه: عند أبي حنيفة وقال يملكه لأنه لما خرج عن ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زائداً لا إلى مالك ولا علم لنا به في الشرع ولا بي حنيفة أنه لما لم يخرج الثمن عن ملكه فلو قلنا بأنه يدخل المبيع في ملكه لا مجتمع البدلان في ملك رجل واحد حكم للمعاوضة ولا أصل له في الشرع لأن المعاوضة يقتضي المساواة ولأن الخيار شرع نظر للمشتري ليتفكر فيقف على المصلحة ولو ثبت الملك ربما يعتق من غير اختياره بأن كان قريبه أو إذا ملك ذارحم محرم فعق عليه من غير اختياره فيقوت النظر (من هداية) "قونه": هلك بالثمن: يعني إذا هلك في يد المشتري والخيار له لأنه عجز عن رده فلزمه ثمنه والفرق بين الثمن والقيمة أن الثمن ما تراضا عليه المتبايعان سواء زاد على القيمة أو نقص والقيمة ما قوم به الشيء بملة المعيار من غير زيادة ولا نقصان وأما إذا هلك في يد البائع قبل أن يقبضه المشتري بطل البيع (الجوهره) "قوله": كذلك أن دخله عيب: أي في يد المشتري وهذا تشبيه بالهلاك في صورتين أعني في صورة ما إذا كان الخيار للبائع أو للمشتري فإن التعيب المذكور كالهلاك يوجب القيمة في الأولى والثمن في الثانية وشمل ما إذا عيب المشتري أو اجنبي أو تعيب بأفة سماوية أو بفعل المبيع وكذا بفعل البائع عند محمد فلا يسقط به خيار المشتري فإن اجاز البيع ضمن البائع النقصان وعندهما يلزم البيع أي ويرجع بالارش على البائع (شامي) تنبيه: ذكر حكم الهلاك والنقصان عند المشتري ولم يذكر حكم الزيادة عنده وحاصله أنها متصله أو منفصلة ومتولده من الأصل كالولود والسمن والجمال والبرء من المرض أو غير متولدة كالصبيغ والكسب والبناء فيمتنع الفسخ إلا في المنفصلة الغير المتولدة (شامي)

ومن شرط له الخيار فله أن يفسخ في مدة الخيار وله أن يحيزه فإن أجاز به بغير حضرة صاحبه جاز وإن فسخ لم يحز إلا أن يكون الآخر حاضرا وإن مات من له الخيار بطل خياره ولم ينتقل إلى ورثته. ومن باع عبدا على أنه خيار أو كاتب فوجده بخلاف ذلك فالمشتري بالخيار إن شاء أخذه بجميع الثمن وإن شاء تركه.

"قوله": من شرط له الخيار: (المبي للفاعل) وفي بعض النسخ المبني للمفعول أي ومن شرط له الخيار أي من شرط له الخيار سواء كان بائعا أو مشتريا أو اجنبيا له أن يحيز في مدة الخيار بإجماع الفقهاء وله أن يفسخ فإن أجاز بغير حضرة صاحبه يبريد بغير علمه جاز كذا في فتح القدير. شرط الخيار إذا كان للبائع فجواز البيع ونفوذ به أحد ثلاثة معان أحدها أن يحيز البيع بالقول في المدة كذا في السراج الوهاج كأن يقول اجزت البيع ورضيت واسقطت خياري ونحو ذلك كذا في فتح القدير ولو قال هويت أخذه أو أحببت أو أعجبني أو وافقي لا يبطل كذا في البحار الرائق والثاني أن يموت البائع في مدة الخيار فيبطل خياره بموته ونفذ عقده كذا في شرح الطحاوي والثالث أن يمضي مدة الخيار من غير فسخ ولا إجازة ممن له الخيار (الهندية المعروف بالمكسري) "قوله": وإذا مات من له الخيار: هذا اللفظ بعمومه يتناول البائع والمشتري وغيرهما وإذا مات من سلمه الخيار فالخيار باق بالإجماع ثم لما بطل الخيار عندنا يلزم البيع وقال مالك يفسخ العقد (كفاية) "قوله": لم ينتقل إلى ورثته: وقال الشافعي يورث عنه (أي ينتقل إلى ورثته) لأنه حق لازم ثابت في البيع فيجزي فيه الإرث كخيار العيب والتعين ولنا أن الخيار ليس بالمشية وإرادة ولا يتصور انتقاله والإرث فيما يقبل الانتقال بخلاف خيار العيب لأن المورث استحق المبيع سليما فكذا الوارث فاما نفس الخيار لا يورث وخيار التعيين يثبت للوارث ابتداء لا اختلاط ملكه بملك الغير لا أن يورث الخيار (هداية) "قوله": فالمشتري بالخيار: لأن هذا الوصف مرغوب فيه فيستحق في العقد بالشرط ثم فواته يسوجب التخيير لأنه مراضي به دونه ولكن العقد لا يفسد لقلة التفاوت في الأغراض كما لا يفسد باختلاف وصف المذكورة والأناث في الحيوانات وصار كفوات وصف السلامة وإذا أخذه أخذه بجميع الثمن لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن لكونها تابعة في العقد (من هداية) "قوله": باب خيار الرؤية: قدمه علي خيار العيب لأنه يمنع تمام الحكم وذاك يمنع لزومه والنزوم بعد التمام والرد بخيار الرؤية فسخ قبل القبض وبعده لا يحتاج إلى قضاء ولا رضا البائع (شامي) فائدة: خيار الرؤية يثبت في أربعة مواضع الشراء للأعيان والإجسار والقسمة والصلح عن دعوى المال علي شيء بعينه لأن كلامها معاوضة فليس في ديوان نفوذ وعقود لا تفسخ بالفسخ بخيار الرؤية "قوله": وله الخيار: وقال الشافعي لا يصح العقد أصلا لأن المبيع مجهول ولنا "قوله عليه السلام من اشترى شيئا لم يره فله الخيار إذا رآه ولأن الجهالة بعدم الرؤية لا تقضي إلى المنازعة لأنه لو لم يوافق يرد فصار كجهالة الوصف في المعايين المشار إليه وكذا إذا قسما رضيت ثم رآه له أن يرد لأن الخيار معلق بالرؤية لما رويها فلا يثبت قبلها (هداية) عما لم يره: وصورة المسئلة أن يقول الرجل لغيره بعث منك هذا الثوب الذي في كمي هذا وصفته كذا والدرة التي في كفي هذه وصفتها كذا أولم يذكر الصفة أو يقول بعث منك هذه الجارية المتقبة وأما إذا قال بعث منك ما في كمي هذا أو ما في كفي هذه من شيء (لم يتعين الشيء) هل يجوز هذا البيع لم يذكره في المبسوط قال عامة مشائنا إطلاق الجواب يدل على حوازه عندنا كذا في المحيط. "قوله": من باع: بأن ورث شيئا فلم يره حتى باعه هذا إذا باع عينا بثمن أما إذا باع عينا بعين ولم يركل واحد منهما ما يحصل له من العوض كان لكل واحد منهما الخيار لأن كل واحد منهما مشتر للعوض الذي يحصل له والا صل فيه ماروي أن عثمان بن عفان باع أرضا بالبصرة من طلحة بن عبيد الله (هذا البيع وقس في المدينة) فقبل لطلحة أنك قد غبت فقال لي الخيار لاني بعث ما لم أره فحكمنا بينهما جبر بن مطعم فقضي بالخيار لطلحة وكان ذلك بحضور من الصحابة ولم ينكره أحد فكان إجماعا ولهذا رجع الإمام عن القول الأول حين بلغه هذا الخبر وكان أبر حيفة يقول أولا أنه الخيار اعتبارا بخيار العيب وخيار الشرط.

باب خيار الرؤية: ومن اشتر شيئا لم يره فالباع جائر وله الخيار إذا رآه إن شاء أخذه وإن شاء دره ومن باع ما لم يره فلا خيار له ومن نظر إلى وجه الصبرة أو إلى ظاهر الثوب مطويا أو إلى وجه الجارية أو إلى وجه الدابة وكفلها فلا خيار له وإن رأى صحن الدار فلا خيار له وإن لم يشاهد بيوتها وبيع الأعمى وشرّواه جائر وله الخيار إذا اشترى ويسقط خياره بأن يجس المبيع إذا كان يعرف بالجلس أو يشمه إذا كان يعرف بالشم أو يذوقه إذا كان يعرف بالذوق ولا يسقط خياره في العقار حتى يوصف له. ومن باع ملك غيره بغير أمره فالمالك بالخيار إن شاء أجاز البيع وإن شاء فسخ وله الإجازة إذا كان المعقود عليه باقيا والمتعاقدان مجاهدا. ومن رأى أحد ثوبين فاشترى أحدهما ثم رأى الآخر

"قوله": ومن نظر: هذا إذا كانت الصبرة لتفاوت وأما النظر إلى الثوب فعلي وجهين إن كان يستدل بظاهره علي باطنه فلا خيار له فإن لم يكن كذلك كما إذا كان في طيه علم من حرير لا يسقط خياره حتى يراه ولو اشترى ثيابا كثيرة فرائ بعضها دون بعض لم يسقط خياره ولا بد من النظر إلى ظاهر كل ثوب لأن الثياب تتفاوت وأما إذا نظر إلى وجه الجارية أو العبد فالمقصود من بني آدم الوجه فرؤيته كروية الجميع وكذا إذا نظر إلى أكثر الوجه فهو كروية جميعه ولو نظر من بني آدم باقي الاعضاء من غير الوجه فخياره باق ولوراي وجهه لا غير بطل خياره كذا في النبا بيع وأما إذا نظر إلى وجه الدابة وكفلها فهو المقصود منها وشرط بعضهم رؤية القوائم والمراد من الدابة الفرس والحصان والبغل أما الشاة فلا يسقط خياره فيها بالنظر إلى وجهها وكفلها وكفل الدابة عجزها ومواخيرها ولو اشترى شاة للدر أو النسل فلا بد من النظر إلى صرعها وإن كانت شاة لحم فلا بد عن الجس حتى يعرف الهزال من السمن ولو اشترى بقرة حلوبا فأرأى كلها ولم ير صرعها فله الخيار لأن الصرع هو المقصود (الجوهرة) "قوله": فلا خيار له: وكذلك إذا رأى خارج الدار ورأى أشجار البستان من خارج وعند زفر لا بد من دخول داخل البيوت والأصح أن جواب الكتاب (القدوري) علي وفاق عاقدكم في الابنية فإن دورهم لم تكن متفاوتة يومئذ فاما اليوم فلا بد من الدخول في داخل الدار للتفاوت والنظر إلى الظاهر لا يوقع العلم بالداخل (هناية) "قوله": وبيع الأعمى: جائز ولو لغيره كما يكون وصيا أو وكيلًا والأعمى كالصير إلا في مسائل منها لا جهاد عليه ولا جمعة ولا جماعة ولا حج وإن وجد قائدا ولا يصلح للشهادة مطلقا على المعتمد والقضاء والأمانة العظمى ولا دية في عينه دائما الواجب الحكومة وتكره امامته إلا أن يكون اعلم القوم ولا يصح عقه عن كفارة ولم ارحكم ذبحه وصيدته وخضائته ورؤيته لما اشتراه بالوصف وينبغي أن يكره ذبحه أما خضائته فإن امكنه حفظ المحضون كان اهلا والا فلا يصلح ناظرا أو وصيا "قوله": رؤيته لما اشتراه بالوصف رؤيته مبتدأ خبره "قوله": بالوصف أي علمه بالمبيع المحتاج للرؤية بالوصف (شامي بحذف) "قوله": بأن يجس بالجسم: المس يد للتصرف يقال جس الطيب إذا مسه ليعرف حرارته من برودته وجس الشاة ليعرف سمها من هزالها. ويسقط الخيار بجس المبيع إذا وجد الجس منه قبل الشراء وأما إذا اشترى قبل أن يجس لا يسقط الخيار به بل يسقط باتفاق الروايات لما روينا ويمتد إلى أن يوجد منه ما يدل علي الرضاء من قول أو فعل في الصحيح (زيلعي) "قوله": ولا يسقط خياره: لأن الوصف يقوم مقام الرؤية كما في السلم وكذا الدابة والعبد والأشهر وجميع ما لا يعرف بالجلس والشم والذوق فإنه يقف على الصفة والصفة فيه بمنزلة الرؤية فإذا وصف له واشتراه وكان كما وصف له بطل خياره يعني إذا اشترى ما وصف له ثم ابصره فلا خيار له ولو اشترى البصير ما لم يره ثم أعمى إنتقل إلى صفته ولو اشترى البصير ما وصف له لم يسقط خياره لأنه قادر علي النظر والصفة قائمة مقام الرؤية عند العجز ولو قال الأعمى قبل الوصف رضيت لم يسقط خياره ولو اشترى البصير ما لم يره وفسخ قبل الرؤية صح فسخه (الجوهرة) "قوله": فالمالك بالخيار: ولا يجوز للمشتري التصرف فيه قبل الإجازة سواء قبضه أو لم يقبضه وقبض المالك الثمن دليل علي إجازته ولورأي رجلا يبيع له شيئا فسكت عنه لم يكن سكوته اذنا في إجازة بيعه (الجوهرة) "قوله": إذا كان المعقود عليه: وأعلم أن قيام الإربعة شرط لحقوق الإجازة، البائع أي الفضولي والمشتري والمالك والمبيع فإن إجازة المالك مع قيام هذه الإربعة جاز وتكون الإجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البائع كالوكيل والثمن للمعجز إن كان قائما وإن هلك في يديه هلك امانته ثم لهذا الفضولي قبل أن يجز المالك أن يفسخ العقد وكذا لو فسخه المشتري يفسخ وإن لم يجز المالك البيع وفسخه انفسخ ويرجع المشتري علي البائع فإن مات البائع قبل الإجازة انفسخ البيع ولا يجوز بإجازة ورثته (الجوهرة)

جاز له أن يردهما. ومن مات وله خيار الرؤية بطل خياره ومن رأى شيئاً ثم اشتراه بعد مدة : فإن كان على الصفة التي رآه فلا خيار له وإن وجدته متغيراً فله الخيار .

باب خيار العيب : إذا طلع المشتري على عيب في المبيع فهو بالخيار إن شاء أخذه بجميع الثمن وإن شاء رده وليس له أن يمسكه ويأخذ النقصان . وكل ما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب . والإباق والبول في الفراش والسرقة عيب في الصغير ما لم يبلغ فإذا بلغ فليس ذلك بعيب حتى يعاوده بعد البلوغ

"قوله" : جاز له أن يردهما : لأن رؤية أحدهما لا تكون رؤية الآخر للتفاوت في الثياب فبقي الخيار فيما لم يره ثم لا يردده وحده بل يردهما كيلا يكون تفريقاً للصفة قبل التمام وهذا لأن الصفة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده ولهذا يتمكن من الرد بغير قضاء ولا رضا ويكون فسخاً من الأصلي من الإبتداء لعدم تحقق الرضا لعدم العلم بصفات العقود عليه فلا تحتاج إلى القضاء والرضا (هداية ، عيني) "قوله" : فلا خيار له : لأن العلم بأوصافه حاصل له بالرؤية السابقة وبقواته يثبت الخيار إلا إذا كان لا يعلمه مربية لعدم الرضا به (استثناء من قوله : صلى الله عليه وسلم لا خيار (هداية) "قوله" : وإن وجدته : لأن تلك الرؤية لم تقع معلمة بأوصافه فكانه لم يره وإن اختلفا في التفسير فالقول قول البائع لأن التغير حادث وسبب لزوم ظاهر إلا إذا بعدت المدة علي ما قالوا لأن الظاهر شاهد المشتري بخلاف ماذا اختلفا في الرؤية لأنها امر حادث والمشتري ينكره فيكون القول "قوله" : العيب : هو ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة ومناسبة لما قبله أن خيار الرؤية يمنع تمام الملك وخيار العيب يمنع لزوم الملك بعد التمام وخيار العيب يثبت من غير شرط ولا يتوقت ويورث ، وخيار العيب يثبت من غير شرط كذا في السراج الوهاج ، وإذا اشترى شيئاً لم يعلم بالعيب وقت الشراء ولا علمه قبله والعيب يسير أو فاحش فله الخيار إن شاء رضى بجميع الثمن وإن شاء رده كذا في شرح الطحاوى ، وهذا إذا لم يتمكن من إزالته بلا مشقة فإن تمكن فلا كإحرام الجارية فإنه يسيل من تحليلها كذا في فتح القدير ، ثم ينظر إن كان الاطلاع على العيب قبل القبض فللمشتري أن يردده عليه وينفسخ العقد بقوله رددت ولا يحتاج إلى رضا البائع ولا إلى قضاء القاضي وإن كان بعد القبض لا ينفسخ إلا برضا أو قضاء ثم إذا رده برضا البائع كان فسخاً في حقهما يباع في حق غيرهما وإن رد بقضاء كان فسخاً في حقهما وفي حق غيرهما هكذا في السراج الوهاج (عالمكيري) "قوله" : فهو بالخيار : لأن مطلق العقد يقتضى وصف السلامة فعند فواته يتخير كيلا يتضرر بلزوم ما لا يرضى وقوله وليس له أن يمسكه ويأخذ النقصان لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن في مجرد العقد ولأن البائع لم يرض بزوال المبيع عن ملكه باق من المسمى فيتضرر به ودفع الضرر عن المشتري ممكن بالرد بدون تضمره (هداية) "قوله" : والإباق والبول : في الفراش والسرقة عيب لكن في حالة الصغير قبل أن يأكل وحده ويشرب وحده ليس لأنه لا يعقل ما يفعل وبعد ذلك فهو عيب مادام صغيراً وهذا الذى لا يعقل يقال له فهو ضال لا أبى فلا يتحقق عيباً (من هداية وكفاية) تنبيه : والإباق مدة السفر أو مادونه عيب لأن الإباق إنما كان عيباً لأنه يسوجب فوات المنافع على المولى وفي هذا المعنى السفر وما دونه سواء ولوا بقت من الغاصب إلى مولاه فهذا ليس بإباق وإن أبقته فلم ترجع إلى الغاصب ولا إلى المولى وهي تعرف منزل مولاه وتقوى على الرجوع إليه فهذا عيب وإن كانت لا تعرف منزل مولاه أو لا تقوى على الرجوع فهو ليس بعيب (كفاية) "قوله" : والسرقة : إن كانت أقل من عشرة دراهم عيب لأن السرقة إنما كانت عيباً لأن الإنسان لا يامن من السارق على مال نفسه وفي حق هذا المعنى العشرة وما دونها سواء والعيب في السرقة لا يختلف بين أن تكون من المولى أو من غيره لا في المالكولات فإن ما يملك لاجل الأكل من المولى لا يعيد عيباً ومن غير المولى بعد عيباً وسرقة ما يوكل لا لاجل الأكل بل للمبيع عيب من المولى أو غيره (كفاية) "قوله" : حتى يعاوده : أي يعاود ذلك بعد البلوغ ثم يبيعه فيعأوده في يدا المشتري ومعناه إذا ظهرت عند البائع في صغره ثم حدثت عند المشتري في صغره فله أن يردده لأنه عين ذلك وإن حدثت بعد بلوغه لم يردده لأنه غيره وهذا لأن سبب هذه الأشياء يختلف بالصغر والكبر فالبول في الفراش في الصغر نصف المثانة وبعد الكبر لداء في الباطن والإباق في الصغر حب اللهو والسرقة لقلة المبالاة وهما بعد الكبر لخبث في الباطن (هداية)

والبخر والذفر عيب في الجارية وليس بعيب في الغلام إلا أن يكون من داء والزنا وولد الزنا عيب في الجارية دون الغلام. وإذا حدث عند المشتري عيب ثم اطلع على عيب كان عند البائع فله أن يرجع بنقصان العيب ولا يرد المبيع إلا أن يرضى البائع أن يأخذه بعينه وإن قطع المشتري الثوب فوجد به عيبا رجع بالعيب وإن خاطه أو صبغه أو لت السوق بسمن ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه وليس للبائع أن يأخذه بعينه ومن اشترى عبدا فأعتقه أو مات عنده ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه

"قوله": البخر: بالوحدة المفتوحة والخاء المعجمة من حدة طيب اما بالجيم فانتفاع ماتحت السرة وهو عيب في الغلام ايضا وفي الفتح البخر الذي هو العيب الناشي من تغير المعدة دون ما يكون لقلح في الاسنان فان ذلك يزول بتظيفها. والقلح بالقاف الحاء المهملة محركا صفرة الاسنان كما في القاموس وهذا أولي مما قيل أنه بالقاء والجيم وهو تباعد ما بين الاسنان (شامي) "قوله": والذفر: بفتح الذال المعجمة وفتح واما بالبدال المهملة بفتحها والفاء وسكون الفاء ايضا وهو حدة من طيب أو نتن قال في العناية منه "قوله": م مسك اذفر وابط زفر وهو مراد الفقهاء من قوله: صلى الله عليه وسلمم الزفر عيب في الجارية (شامي) "قوله": عيب: كل من البخر والزفر عيب في الجارية للاخلال بما عسى يكون مقصودا وهو للاستفراش وليس بعيب في الغلام لانه لا يخل بالخدمة المقصودة منه الا ان يكون فاحشا لا يكون في الناس مثله لانه حينئذ يكون عيبا والزنا وولد الزنا عيب في الجارية دون الغلام لان الاول يخل بالاستفراش والثاني يطلب الولد فان الولد يعير بزنا امه وليس بمخلين في المقصود من الغلام وهو الاستخدام الا ان يتكرر ذلك منه على ما قال المشايخ فانه يصير عادة ويحتاج الى اتباعهن وهو محل بالخدمة وقال قاضيان لو كان الزنا منه مرارا كان عيبا لانه يضعفه عن بعض الاعمال ويزداد بالحدود ضعفا في نفسه (عناية ، فتح القدير) "قوله": وإذا حدث: عيب آخر عند المشتري بغير فعل البائع او الا جني رجع بحصة العيب الاول وامتنع الرد لان في الرد اضرارا بالبائع لانه خرج عن ملكه سالما ويعود معيبا فامتنع ولا بد من دفع الضرر فعيّن الرجوع بالنقصان لان الجزء الثاني صار مستحقا للمشتري بالعقد وقد تعذر تسليمه اليه فيرد حصة من الثمن (شامي ، هداية ، كفاية) "قوله": فله ان يرجع بنقصانه: بان يقوم بلا عيب ثم مع العيب و ينظر في التفاوت فان كان مقدار عشر القيمة رجع بعشر الثمن وان كان اقل او اكثر فعلى هذا الطريق حتى لو اشتراه بعشرة وقيمته مائة وقد نقصه العيب عشرة رجع بعشر الثمن وهو درهم (شامي) "قوله": الا ان يرضى البائع: لانه رضى باسقاط حقه والتزام الضرر فان رضى البائع بذلك واد الزنا المشتري بحسب المبيع والرجوع بحصة العيب ليس له ذلك بل ان شاء المشتري امسكه ولا يرجع بحصة العيب وان شاء رده (الجوهرية النيرة) "قوله": رجع بنقصانه: لامتناع بسبب الزيادة لانه لا وجه الى الفسخ في الاصل بدونها لانها لا تنفك عنه ولا وجه اليه معها لان الزيادة ليست بمبيعة فامتنع اصلا . واعلم ان الزيادة نوعان متصلة ومنفصلة والمتصلة نوعان متولدة كالسمن والجمال وهي لا تمنع الرد بالعيب لما مر ومتصلة غير متولدة كالصبغ والخياطة واللث وهي تمنع الرد بالعيب اتفاقا والمنفصلة نوعان متولدة كالولد والثمر وهي تمنع الرد بالعيب لانه لا سبيل الى فسخه مقصودا لان العقد لم يرد على الزيادة ولا سبيل الى نسخه تبعاً لانقطاع التبعية بالانفصال وغير متولدة من المبيع كالكسب وهي لا تمنع الرد بالعيب بل يفسخ العقد في الاصل دون الزيادة ويسلم الزيادة للمشتري مجانا بخلاف الولد والفرق ان الكسب ليس بجميع بحال لانه تولد من المنافع وهي غير الاعيان والولد تولد من المبيع فيكون له حكم المبيع فلا يجوز ان يسلم مجانا لما فيه من الربا لانه يبقى في يده بلا عوض في عقد المعاوضة والربو اسم لما يستحق بالمعاوضة بلا عوض يقابله (هداية ، كفاية) "قوله": فاعتقه: وكذا اذا دبره او استولد الامة والمراد اذا اعتقه مجانا اما اذا اعتقه على مال او كاتبه فادى بدل الكتابة وعق ثم اطلع على عيب لم يرجع بنقصانه اما الموت فلان الملك ينتهي به والامتناع حكمى لا بفعله فلا يمنع الرجوع بالارش واما الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع بالارش لان الامتناع بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان العتق انهاء للملك فصار كالموت واما اذا اعتقه على مال لم يرجع بشئ لانه حبس بدله وحبس البديل كحبس المبدل واعلم ان هلاك المبيع ليس كاعتاقه فانه اذا هلك المبيع يرجع بنقصان العيب سواء كان بعد العلم به او قبله واما الاعتاق بعد العلم به فمانع من الرجوع بنقصانه بخلاف قبله . وليس اعتقه كاستهلاكه فانه اذا استهلكه فلا رجوع مطلقا الا في الاكل عندهما (جوهرية ، شامي) فائدة: فاذا وقف المشتري الارض ثم علم بالعيب رجع بالنقصان وفي جعلها مسجدا اختلاف والمختار الرجوع بالنقصان كما في جامع الفصولين وفي البرازية وعليه الفتوى (شامي)

فإن قتل المشتري العبد أو كان طعاما فأكله ثم اطلع على عيبه لم يرجع عليه بشيء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يرجع بنقصان العيب. ومن باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فإن قبله بقضاء القاضي فله أن يرده على بائعه الأول وإن قبله بغير قضاء القاضي فليس له أن يرده على بائعه الأول. ومن اشترى عبدا وشرط البائع البراءة من كل عيب فليس له أن يرده بعيب وإن لم يسم جملة العيوب ولم يعدها.

"قوله": فإن قتل: والاصل ان امتناع الرد ان كان بفعل مضمون من المشتري لا يرجع بشئ لانه متى كان مضمونا كان ممسكا للمبيع معنى ومن شرط الرجوع بالنقصان ان لا يكون ممسكا اياه واذا امتنع الرد لا بفعل منه فان هلك او بفعل غير مضمون منه يرجع لانه لا يتصور ان يكون ممسكا ثم القتل فعل مضمون اذا لو باشره في ملك الغير يضمن وانما استفاد البراءة عن الضمان هنا باعتبار الملك فيه فيجعل سقوط الضمان عنه بسبب الملك وقد زال عنه الملك بالقتل اعتياضا عن الملك ولهذا ياتى ويجب عليه الكفارة ان كان خطأ ويضمن ان كان مديونا وانما لم يضمن اذا لم يكن مديونا لعدم الفائدة لاستحالة الوجوب له عليه فصار الضمان كالسالم له معنى بهذا الاعتبار بخلاف الاعتاق لانه لا يوجب الضمان عليه مطلقا (كفاية) "قوله": وقالوا: قال في النهاية والفتوى على قولهما والخلاف انما هو في الاكل لا غير اما في القتل فلا خلاف انه لا يرجع بشئ الا في رواية عن ابي يوسف لابي حنيفة واعلم ان تخصيص المشتري بالقتل احترازا عما اذا قتله غيره فان قتله موجب للقيمة واخذ القيمة من القاتل بموتة يبعه منه فلم يرجع بالنقصان اجماعا (من الجوهرة) "قوله": ومن باع عبدا: ذكر عبدا تمثيلا لا تقييدا يعنى من اى شئ باع فالمشتري باع ما اشتراه فرد المشتري الثانى على البائع الثانى فرد الثانى على البائع الاول معناه انه له ان يخصم الاول ويفعل ما يجب ان يفعل عند قصد الرد ولا يكون الرد عليه ردا على بائعه بخلاف الوكيل بالبيع حيث يكون الرد عليه بالبائع قضاء ردا على موكله لان البيع واحد فاذا ارتفع رجع الى المؤكل وبخلاف الاستحقاق فانه اذا حكم به على المشتري الاخير يكون حكما على كل الباعة وهذا الاطلاق قيده في المبسوط بما اذا ادعى المشتري العيب عند البائع الاول اما اذا اقام البينة ان العيب كان عند المشتري ولم يشهدا انه كان عند البائع الاول ليس للمشتري الاول ان يرده اجماعا قلت وهو مقيد ايضا بما اذا لم يعترف بالبائع بعد الرد ولو قال بعد الرد ليس به عيب لا يرده على البائع الاول بالاتفاق (شامى) "قوله": بقضاء القاضي: شامل لما اذا اقر بالبائع وامتنع من القبول فرد عليه القاضي جبرا كما اذا انكر العيب فاثبتته بالبينة وانكول عن اليمين او بالبينة على اقرار البائع بالعيب مع انكاره الاقرار به فانه يرد على بائعه في الصور الاربع لكون القضاء فسخا فيها (شامى) تنبيه: ان الرد بالقضاء فسخ من الاصل فجعل البيع كأن لم يكن غاية الامر انه انكر قيام العيب لكنه صار مكذبا شرعا بالقضاء والمراد انه فسخ فيما يستقبل لا في الاحكام الماضية بدليل ان زوائد المبيع للمشتري ولا يردها مع الاصل وقال زفر اذا جحد العيب ليس له ان يدعى على البائع الاول ان به عيبا لكون كلامه متناقضا وجوابه ان غاية امر المشتري انكاره قيام العيب لكنه لما صار مكذبا شرعا بقضاء القاضي ارتفعت المناقضة وصار كمن اشترى شيئا واقر ان البائع باع ملك نفسه ثم جاء انسان واستحققه بالبينة لا يبطل حقه في الرجوع على البائع بالثمن (شامى ، عناية) "قوله": بغير قضاء القاضي: اى لو رد المشتري الثانى على الاول برضاه ليس له رده على بائعه سواء كان العيب يحدث مثله في المدة كالمرض او لا كالاصبع الزائدة لان الرد بالعيب بعد القبض اقالة وهى بيع جديد في حق الثالث وفسخ في حق المتعاقدين والبائع الاول ثالثهما فصار في حقه كأن المشتري الاول اشتراه من الثانى فلا خصومة له مع بائعه لا في الرد ولا في الرجوع بالنقصان بخلاف الرد بقضاء القاضي فانه فسخ في حق الكل لعموم ولايته فيصير كأن البائع الاول لم يبعه (شامى) "قوله": شرط البائع: يعنى البيع بشرط البراءة عن كل عيب صحيح سمي العيوب وعددها اولا علمه البائع او لم يعلمه وقف عليه المشتري او لم يقف ، موجودا كان عند العقد والقبض او حدث بعد العقد قبل القبض عند ابي حنيفة وابي يوسف في رواية وقال محمد لا يدخل الحادث قبل القبض وهو رواية عن ابي يوسف وهو قول زفر والشافعى ومالك وقال زفر اذا كان مجهولا صح البيع وفسد الشرط (عناية)

باب البيع الفاسد: إذا كان أحد العوضين أو كلاهما محرما فالبيع فاسد كالبيع بالميتة أو بالدم أو بالخمر أو بالخنزير وكذلك إذا كان المبيع غير مملوك كالخر وبيع أم الولد والمدير والمكاتب فاسد. ولا يجوز بيع السمك في الماء قبل ان يصطاده ولا بيع الطير في الهواء ولا يجوز بيع الحمل في البطن ولا النتاج

"قوله": البيع الفاسد: اعلم ان البيع على اربعة اوجه بيع جائز وبيع فاسد وبيع باطل وبيع موقوف على الاجازة فالجائز يقع الملك بمجرد العقد اذا كان خاليا عن شرط الخيار والفاسد لا يقع الملك بمجرد العقد ما لم يتصل به القبض باذن البائع والباطل لا يوقعه وان قبض بالاذن والموقوف لا يوقعه وان قبض الا باجازة مالكة وانما لقب الباب بالفاسد دون الباطل مع انه ابتداء بالباطل بقوله كالبيع بالميتة والدم لان الفاسد اعم من الباطل اذ كل باطل فاسد وليس كل فاسد باطل والفاسد ادنى الحرمتين فكان مرجوحا في الصورتين هذا في الجوهره لكن في الشلفى (جلبى) اقول ولعل الاولى ان يقال في وجه التغليب اراد بالفاسد المعنى الاعم للباطل لا المقابل له يعنى ان للفاسد معنيين احدهما لغوى شامل للباطل والثانى اصطلاحى هو مقابل للباطل هذا التوجيه احسن. قوله فالبيع فاسد: هذه فصول جمعها وفيها تفصيل فنقول البيع بالميتة والدم باطل وكذا بالخر لانعدام ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال فان هذه الاشياء لا تعد ما لا عند احد والبيع بالخمر والخنزير فاسد لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال فانه مال عند البعض كذا في الهداية والباطل لا يفيد ملك التصرف وان هلك في يد المشتري يكون امانة عند بعض المشايخ يعنى ان الباطل لا يفيد الملك ولو وجد القبض بالاذن حتى لو كان عبدا فاعتقه لا يعتق وعند البعض يكون مضمونا فالاول قول ابى حنيفة والثانى قولهما وكذا بيع الميتة والدم والخنزير باطل الا انها ليست اموالا فلا تكون محلا للبيع وكذا ما ذبح اخرم من الصيد وما ذبح الحلال في الحرم من الصيد لان ذبيحته ميتة واما بيع الخمر والخنزير ان كان بالدراهم والدنانير فالبيع باطل وان كان بغيا الدراهم والدنانير فالبيع فاسد حتى يملك مايقابلهما وان كان يملك غير الخمر والخنزير قوله وكذلك اذا كان غير مملوك كالخر يعنى انه باطل لانه لايدخل تحت العقد ولا يقدر على تسليمه (الجوهره النيرة). "قوله": بيع أم الولد: فاسد معناه باطل والمراد بالمدير المطلق قال في الهداية ولورضى المكاتب بالبيع ففيه روايتان والظاهر الجواز يعنى اذا بيع برضاه اما اذا بيع بغير رضاه ثم اجاز فان العقد لايجوز رواية واحدة والفرق انه اذا بيع برضاه تضمن رضاه فسخ الكتابة سابقا على العقد فوجد شرط صحة العقد اما اذا جاز بعد العقد لم يتضمن رضاه فسخ الكتابة قبل العقد فلم يصح العقد وكذا الذي اعتق بعضه لا يصح بيع باقيه وكذا ولد ام الولد لايجوز بيعه وكذا ولد المدبرة لانه مدير وكذا ولد المكاتب لانه داخل في كتابة امه فان مات ام الولد او المدير في يد المشتري فلا ضمان عليه عند ابى حنيفة وعندهما عليه قيمتها وقيمة المدير ثلثا قيمة قنا على الاصح وعليه الفتوى وقيمة ام الولد ثلث قيمتها قنا لان البيع والاستسعاء قد انتفيا عنها بقي ملك الاعتاق (الجوهره) "قوله": لا يجوز بيع السمك: قبل الاصطياد بيع مالا يملكه فلا يجوز واذا اضطاده ثم القاه في الحظيرة فلا يخلو اما ان تكون صغيرة او كبيرة لا يمكن الا خذ منها الا يتكلف واحتيال فان كانت كبيرة لا يجوز لانه غير مقدور التسليم وان كانت صغيرة جاز لانه باع مقدور التسليم وان كانت صغيرة جاز لانه باع مقدور التسليم واذا سلمها الى المشتري فله خيار الزوية وان رآها في الماء لان السمك يتفاوت خارج الماء فصار كانه اشترى مالم يره (عناية) "قوله": ولا بيع الطير: بيع الطير على ثلاثة اوجه الاول بيعه في الهواء قبل ان يصطاده وهو لا يجوز لعدم الملك والثاني بيعه بعد ان اخذه وارسله من يده وهو ايضا لا يجوز لانه غير مقدور التسليم والثالث بيع طير يذهب ويجني كالحمام (كبتوز) وهو ايضا لا يجوز في الظاهر و ذكر في فتاوى قاضيخان وان باع طيرا له يطير في الهواء ان كان داجنا (پرورده) يعود الى بيته ويقدر على اخذه من غير تكلف جاز بيعه والا فلا (عناية) "قوله": ولا يجوز بيع الحمل: والمراد من الحمل ما في البطن اى الجنين والنتاج حبل الحمل وقد كانوا يعتادون ذلك في الجاهلية فابطل ذلك بالنهي ولان فيه غررا عن سعيد بن المسيب انه قال لاربو في الحيوان وانما هى عن الحيوان عن ثلاث عن المضامين والملاقح وحبل الحيلة وانما بطل هذا البيع للغرر فعسى ان لا تلد تلك الناقة او تموت قبل ذالك والملاقح ما في الارحام جمع ملقوح والمضامين ما في الا صلاب جمع مضمون وقيل بالعكس (فتح القدير ، كفاية)

ولا الصوف على ظهر الغنم ولا بيع اللبن في الضرع و لا يجوز بيع ذراع من ثوب وجذع في سقف وضربة القانص وبيع المزابنة - وهو بيع الثمر على رؤوس النخل بخرصه تمرا - ولا يجوز البيع بإلقاء الحجر والملاسة ولا يجوز بيع ثوب من ثوبين ومن باع عبدا على أن يعتقه المشتري أو يدبره أو يكاتبه أو باع أمة على أن يستولدها فالبيع فاسد وكذلك لو باع عبدا على أن يستخدمه البائع شهرا أو دارا على أن يسكنها البائع مدة معلومة أو على أن يقرضه المشتري درهما أو على أن يهدي له هدية. ومن باع عينا على أن لا يسلمها إلى رأس الشهر فالبيع فاسد ومن باع جارية أو دابة إلا حملها فسد البيع

"قوله": ولا الصوف على ظهر الغنم: للنهي عنه عن ابن عباس رضي الله عنهما قال في رسول الله ﷺ ان تباع ثمرة حتى تطعم ولا يباع صوف على ظهر ولا لبن في ضرع . ولانه قبل الجز (القطع) ليس بمال متقوم في نفسه لانه بمنزلة وصف الحيوان لقيامه به كسائر اطرافه ولانه يزيد من اسفل فيختلط المبيع بغيره بحيث يتعذر التمييز بخلاف القوائم لانها تزيد من اعلاها ويعرف ذلك بان توضع في مكان من القائمة علامة فانها بعد ذلك تصير اسفل ويرتفع عنها رأس القائمة ويرتفع غيرها مما يزيد من اسفل فالزائد يكون على ملك المشتري وقال الامام الفضلي الصحيح عندي ان بيع قوائم الخراف لا يجوز لانه وان كان ينمو من اعلاه فموضع القطع مجهول (شامي ، فتح القدير) "قوله": ولا يجوز: اذا باع جذعا في سقف او ذراعا من ثوب اي ثوب يضره القطع كالعمامة والقميص اما ما لا يضره القطع كالكرباس فيجوز وان كان يتعيب به الكرباس فلا يجوز لانه لا يمكنه التسليم الا بضر لم يوجه العقد ومثله لا يكون لازما فيتمكن من الرجوع وتحقق المنازعة بخلاف ما لم يكن في التبعيض مضرة كبيع عشرة دراهم من نقرة فضه وذراع من كرباس فان بيعه جائز وهكذا حكم الجذع لان فيه ضرر ولو لم يكن الجذع معينا لا يجوز للزوم الضرر وللجهالة ايضا ولو قطع البائع الذراع او قلع الجذع قبل ان يفسخ المشتري عاد البيع صحيحا لزوال الفساد وهو الضرر الجذع هو القطعة من النخل او غيره توضع عليه الاخشاب يقال له في الهندية (كرى، شاهتير والا خشاب) واما التي توضع عليه يقال لها في الهندية بالسى وركسى، كاهدىء، ضربة القانص: لا يجوز بيع القانص من قنص قنصا على حد ضرب صاد صيدا بان يقول بعثك ما يخرج من التاء هذه الشبكة مرة بكذا . وهذا حكم الغانص بان يقول اغوص غوصة فما اخرجته من الاول فهولك بكذا فعدم الجواز لجهالة المبيع لان فيه غررا (شامي بتصرف) "قوله": ولا بيع المزابنة: وهو بيع الثمر بتمر خرصاى تخمينا يعني من حيث الظن لا من حيث الكيل الحقيقي او الوزن الحقيقي لانه لو وجد الكيل الحقيقي في البدلين لم يبق الثمر على رؤس النخل بل يكون تمرا مجذوزا كالذي يقابله من المجذوز واعلم ان الاول بالتاء المنقوطة بالثلاث والثاني بالتاء المنقوطة باثنين . وما على النخل لا يسمى تمرا بل رطبا وانما الثمر المجذوز واما الثمر فعام (من عناية) "قوله": ولا يجوز البيع: لحديث ابي هريرة رضي الله عنه ان رسول الله ﷺ في الملاسة والمنابذة زاد مسلم اما الملاسة بان يلمس كل منهما ثوب صاحبه بغير تامل فيلزم اللامس البيع من غير خيار له عند الرؤية وهذا بان يكون مثلا في الظلمة او يكون مطويا مرثيا متفقان على انه اذا لمسه فقد باعه وفساده لتعليق التمليك على انه متى لمسه وجب البيع وسقط خيار المجلس والمنابذة ان يبتذ كل واحد منهما ثوبه الى الآخر ولم ينظر كل واحد منهما الى ثوب صاحبه على جعل التبتذ بيعا وهذه كانت بيوعا يتعارفونها الى الجاهلية وكذا لقاء الحجر ان يلقي حصة فاي ثوب وقع عليه كان المبيع بلا تامل ورؤية ولا خيار بعد ذلك==

ومن اشترى ثوبا على أن يقطعه البائع ويخيطه قميصا أو قباء أو نعلا على أن يحذوها أو يشركها فالبيع فاسد والبيع إلى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود إذا لم يعرف المتبايعان ذلك فاسد

والحاصل أن البائع يقول للمشتري أي ثوب القيت عليه الحجر فقد بعته وإلى ثوب نبذته إلى فقد اشتريته وأي ثوب لمستته بيدك فقد بعته (فتح القدير، عناية) "قوله": ومن باع عبدا: لأن هذا بيع وشرط وقد نهي النبي ﷺ عن بيع وشرط ثم هذا علي ثلاثة أوجه في وجه البيع والشرط كلاهما جائز أن وفي وجه كلاهما فاسدان وفي وجه البيع جائز والشرط باطل فالأول أن يكون الشرط مما يرجع إلى بيان صفة الثمن والمبيع فصفة الثمن أن يبيع عبده بالف على أنه نقد بيت المال أو مؤجلة وأما صفة المبيع فهو أن يبيع جارية علي أنها طباخة أو خبازة لأن هذه الشروط يقتضيها العقد وأما الوجه الذي كلاهما فاسدان فهو أن يكون الشرط مما لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد المتعاقدين أو للمعقود عليه وهو من أهل الخصومة وليس للناس فيه تعامل نحو أن يشتري ثوبا بشرط الحياطة أو حنطة بشرط الحمل إلى منزله فالبيع فاسد لأن هذا شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة للمشتري وكذا إذا كان الشرط فيه منفعة للبائع مثل أن يشتري دارا بشرط أن يسكنها البائع شهرا أو أرضا بشرط أن يزرعها البائع سنة أو دابة بشرط أن يركبها أو ثوبا بشرط أن يلبسه شهرا أو بشرط أن يقرضه المشتري دراهم وكذا إذا كان في الشرط منفعة للمعقود عليه وهو من أهل الخصومة نحو أن يبيع عبدا بشرط العتق فالبيع فاسد وأما الوجه الذي يجوز فيه البيع والشرط باطل فهو أن يبيع طعاما علي أن يأكله المشتري أو دابة علي أن لا يبيعها فالبيع جائز والشرط باطل لأن هذا شرط لا منفعة فيه ولو شرط المضرة مثل أن يبيع ثوبا علي أن يخرقه أو جارية علي أن يطأها أو دارا علي أن يهدمها فعند أبي يوسف البيع فاسد وقال محمد البيع جائز والشرط باطل (الجوهرة بمحذف) "قوله": إلا حملها: الاستثناء لما في البطون على ثلاثة مراتب في وجه العقد جائز والاستثناء فاسد وفي وجه كلاهما جائزان أما الذي كلاهما فاسدان فهو البيع والاجارة والكتابة والذهن لأن هذه العقود يبطلها الشروط الفاسدة واستثناء ما في البطن بمزلة شرط فاسد وأما الذي يجوز العقد فيه ويبطل الاستثناء ويدخل في العقد الأم والولد جميعا وكذا العتق إذا اعتق الجارية واستثناء ما في بطنها صح العتق ولم يصح الاستثناء يعني أنها تعتق هي وحملها وأما الوجه الذي كلاهما جائزان فالوصية إذا أوصى لرجل تجارية واستثنى ما في بطنها فإنه يصح الاستثناء وتكون الجارية للموصى له وما في بطنها للورثة (الجوهرة النيرة) "قوله": ومن اشترى: لأنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد المتعاقدين ولأنه لا يصير صفقة في صفقة على ما مر من امتناع الصفقتين في صفقة إلا أن هنا على تقدير واحد وهو كون الحياطة تقابلها شيء من الثمن فهو شرط اجازة في بيع (هداية، فتح القدير) "قوله": أو نعلا: المراد اشترى الصرم أي الأديم على أن يجعله البائع نعلا له فاطلق عليه اسم النعل باعتبار ما يؤل إليه ويمكن أن يراد حقيقة أي نعل رجل واحدة على أن يحذوها أي أن يجعل معها مثالا آخر ليتم نعلا للرجلين ومنه حذوت النعل بالنعل أي قدرته بمثال قطعه ويبدل عليه قوله أو يشركه فجعله مقابلا لقوله نعلا ولا معنى لأن يشتري أديما على أن يجعل له شراكا فلا بد أن يراد حقيقة النعل (فتح بتصرف) "قوله": والبيع إلى النيروز: معرب نوروز أول يوم من الربيع وقد تكلم به عمر رضي الله عنه فقال كل يوم لنا نوروز حين كان الكفار يستهجون به والمهرجان يوم في طرف الخريف معرب مهر كان وقيل هما عيدان للمجوس وهكذا فطر اليهود وصوم النصارى إذا لم يعرف المتبايعان ذلك فاسد لجهالة الأجل وعرف بهذا التعليل أن المراد بالموجل هنا هو الثمن لا المبيع لأن مجرد تأجيل المبيع مفسد ولو كان إلى أجل معلوم فلا يناسب تعليل فساد تأجيل المبيع بجهالة الأجل ويقول إذا لم يعرف الخ أن الفساد بالتأجيل إلى هذه بناء على عدم معرفة خصوص أوقاتها عند المسلمين فلو كانا يعلمان ذلك صح قبل وتخصيصه اليهود بالفطر ظاهر في أن ابتداء صومهم غير معلوم والحاصل أن المفسد لجهالة فإذا انتفت بالعلم بخصوص هذه الأوقات جاز ولذا قال أو كان التأجيل إلى فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم لأن مدة صومهم بالأيام وهي معلومة وهي خمسة وخمسون يوما وهكذا النيروز غير معلوم لأن النيروز مختلف بين نيروز السلطان ونيروز الدهاقين ونيروز إيجوس (فتح القدير، كفاية)

ولا يجوز البيع إلى الحصاد والدياس والقطاف وقدم الحاج فإن تراضيا بإسقاط الأجل قبل أن يأخذ الناس في الحصاد والدياس وقبل قدوم الحاج جاز البيع. وإذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد بأمر البائع وفي العقد عوضان كل واحد منهما مال ملك المبيع ولزمته قيمته ولكل واحد من المتعاقدين فسخه فإن باعه المشتري نفذ بيعه. ومن جمع بين حر وعبد أو شاة ذكية وميتة بطل البيع فيهما

"قوله": ولا يجوز البيع: لان هذه آجال تتقدم وتأخر فتصير مجهولة ولو كفل الى هذه الاوقات جاز لان الجهالة اليسيرة محتملة في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة يمكن استدراكها بازالة جهالتها ثم الجهالة اليسيرة هي ما كان الاختلاف في التقدم والتأخر اما اذا اختلف وجودها كهبوب الرياح كانت فاحشة ، والحصاد بفتح الحاء وكسرها ومثله القطاف والدياس اى قطع الزرع ، والدياس هو دوس الحب بالقدم لينقشر واصله الدواس بالواو لانه من الدوس قلبت ياء للكسرة قبلها ، والقطاف جنى العنب (فتح القدير ، شامى) **"قوله":** جاز البيع: وقال زفر لا يجوز لانه وقع فاسدا فلا يتقلب جائزا فصار كالنكاح المؤقت لانه على اصلكم لا يصح النكاح اذا سقط الوقت فكذا في المسألة المتنازع فيها ولنا ان الفساد للمنازعة وقد ارتفع قبل تقريره وهذه الجهالة في شرط زائد لا في صلب العقد فيمكن اسقاطه بخلاف ما اذا باع الدرهم بالدرهمين ثم اسقط الدرهم الزائد لان الفساد في صلب العقد وبخلاف النكاح الى اجل لانه متعة والمتعة منتهى عنها فلا يمكن العود الى النكاح عند اسقاط الاجل لعدم عقد النكاح راسا . واعلم انه لو باع الى هبوب الريح ثم تراضيا لا يتقلب الى الجواز لان هذا غرر بخلاف الاول وقال في المبسوط الاجل ما يكون المنتظر الوجود وهبوب الريح وامطار السماء وقد يتصل بكلامه فهو ليس باجل بل هو شرط فاسد (من هداية وهامسة وعينى) **"قوله":** لزمته قيمته: يعنى اذا كان العوض مما له قيمة قال ابن سماعة عن محمد اذا قال ابيعك بما ترعى ابلى في ارضك او بما تشرب من ماء برك انه يملك المبيع بالقبض لانه سمن في مقابلة مالا الا ترى انه لو قطع الحشيش او استقاء الماء في اناء جاز بيعه فاشتمل العقد على عوضين قال ابو يوسف وكذا اذا باعه وسكت عن الثمن لان البيع يقتضى العوض فاذا سكت عنه ثبتت القيمة وهى مال وليس كذلك اذا قال ابيعك بغير ثمن لانه نفى العوض والبيع بغير عوض ليس بيع (الجوهرة النيرة) **"قوله":** ملك المبيع: قال بعضهم المشتري لا يملك العين لكن يملك التصرف وهو قول اهل العراق وقال مشائخ بلخ يملك العين والمختار ما ذكره مشائخ بلخ لان محمدا نص على انه يملك الرقبة يدل على ان المشتري اذا اعتقه ثبت الولاء منه دون البائع ولو باعه المشتري فالثمن له وعليه القيمة لبائعه واذا كان المشتري دارا فبيعت دار الى جنبها ثبتت الشفعة للمشتري ولو كان عبدا فاعتقه البائع لم يعتق وان فسخ البيع بعد ذلك ورد عليه العبد وهذا يدل على ان المشتري قبل ملك العين قوله قيمته: يعنى يوم القبض هذا اذا كان من ذوات القيم اما اذا كان من ذوات الامثال يلزمه مثله لانه مضمون بنفسه فشابه الغصب والتول في القيمة والمثل قول المشتري مع يمينه لانه هو الذى يلزمه الضمان والبينة بينة البائع لانها تثبت الزيادة وقوله باذن البائع هذا اذا كان قبل قبض البائع الثمن اما اذا قبض الثمن فلا حاجة الى الاذن (الجوهرة النيرة) **"قوله":** فسخه: هذا اذا لم يزد المبيع اما اذا ازداد وكانت الزيادة متصلة غير حادثة منه انقطع حق الفسخ مثل الصبغ والخياطة وان كانت منفصلة متولدة منه لا ينقطع حق الفسخ وكذا متصلة متولدة منه كالولد ولو هلكت هذه الزوائد في يد المشتري لا ضمان عليه وان استهلكها ضمن فان هلك المبيع والزوائد قائما فللبائع ان يسترد الزوائد ويأخذ من المشتري قيمة المبيع يوم القبض (من الجوهرة) **"قوله":** بطل البيع جميعا: وهذا عند ابى حنيفة سواء سمي لكل واحد منهما ثمننا عليحدة او لم يسم لان الصفقة تضمنت صحيحا وفاسدا والفساد في نفس العقد فوجب ان يبطل في الجمع كما لو اشتراها بثمن واحد وقال ابو يوسف و محمد اذا سمي لكل واحد منهما ثمننا جاز في العبد والذكية وبطل في الحرة الميتة وان لم يسم لكل واحد منهما ثمننا فكما قال ابو حنيفة (الجوهرة)

ومن جمع بين عبد ومدير أو عبده وعبد غيره صح البيع في العبد بحصته من الثمن ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش وعن السوم على سوم غيره وعن تلقي الجلب وعن بيع الحاضر للبادي وعن البيع عند أذان الجمعة وكل ذلك يكره ولا يفسد به العقد ومن ملك مملوكين صغيرين أحدهما ذو رحم محرم من الآخر لم يفرق بينهما وكذلك إن كان أحدهما كبيرا والآخر صغيرا فإن فرق بينهما كره له ذلك وجاز البيع وإن كانا كبيرين فلا بأس بالتفريق بينهما.

"قوله": صح البيع في العبد: بحصته من الثمن وبطل في الآخر وهذا قول أصحابنا الثلاثة وقال زفر يفسد فيما إذا جمع بين عبده ومدبر لأن بيع المدبر لا يجوز فصار كالحرق ولنا أن المدبر يدخل تحت العقد وتلحقه الجارة لو حكم حاكم بجوازه والمكاتب وأم الولد مثل المدبر إذا ضم العبد إلى القن وإذا باع عبيد فمات أحدهما قبل التسليم أو استحق أو وجد مدبرا أو ما كاتبا صح البيع في الباقي بحصته من الثمن (الجمهرة) "قوله": نهى: في الصحيحين من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال التلقي الركبان للبيع ولا يبيع بعضكم على بيع بعض ولا تاجشوا ولا يبيع حاضر لباد والنجش بفتحين ويروي بسكون الجيم وهو أن يزيد في الثمن ولا يريد الشراء ليرغب غيره بعد ما بلغت قيمتها فإنه تغير للمسلم ظلما فاما إذا لم تكن بلغت قيمتها فزاد القيمة لا يريد الشراء فجائز لأنه نفع مسلم من غير اضرار بغيره إذا كان شراء الغير بالقيمة وأما السوم على سوم أخيه في حديث ابن عمر في الصحيحين في لفظ لا يبيع الرجل على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه إلا باذن له وفي الصحيحين من حديث أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن تلقي الركبان إلى أن قال وإن لا يسوم الرجل على سوم أخيه. وهو أن يتساوم الرجلان في السلعة ويطمئن قلب كل واحد منهما على ما سماه من الثمن ولم يبق إلا العقد فعاضه شخص آخر فاشترى أما إذا كان قلب البائع غير مستقر بما سمي من الثمن ولم ينجح إليه ولم يرض به فلا بأس بذلك لأن هذا بيع من يزيد (هداية، فتح القدير، الجمهرة) "قوله": عن تلقي الجلب: وفي الصحيحين عن عبد الرحمن بن عباس أنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تلقي الركبان وأن يبيع حاضر لباد. وصورة تلقي الجلب أن الرجل من أهل مصر إذا سمع بمجنى قافلة معهم طعام وأهل مصر في قحط وغلاء فخرج يتلقاهم ويشترى منهم جميع طعامهم ويدخل به مصر ويبيعه علي ما يريد من الثمن ولو تركهم حتى دخلوا باعوا أموالهم علي أهل مصر متفرقا توسع أهل مصر بذلك وأما إذا كان أهل مصر لا يتضررون بذلك فإنه لا يكره وقال بعضهم صورته أن يتلقاهم رجل من أهل مصر فيشتري منهم بارخص من سعر مصر وهم لا يعلمون بسعر أهل مصر فالشراء جائز في الحكم ولكنه مكروه لأنه غرمهم سواء تضرر به أهل مصر أولا وأما بيع الحاضر للبادي فهو أنه إذا فصل الجالب بالطعام لقيه الحاضر وقال له سلم إلى طعامك لا توثق لك في بيعه فيتوفر عليك ثمنه وقيل معناه يبيع الحاضر من البادي وهو أن الرجل من أهل مصر إذا كان له طعام وعلف أهل مصر في قحط وهو لا يبيعهما من أهل مصر ولكنه يبيعه من أهل البادية بثمن غال فهذا مكروه وأما إذا كان أهل مصر في سعة ولا يتضررون بذلك فلا بأس به (فتح القدير، الجمهرة) "قوله": من ملك مملوكين: بأي سبب فرض من أسباب الملك شراء أوهبة مبالغة في المنع ولا ينظر في الوصية إلى جواز أن يتأخر الموت إلى انقضاء زمان التحريم لأن ذلك موهوم والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم من فرق بين والدته وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة ووهب النبي صلى الله عليه وسلم لعلي رضي الله عنه غلامين أخوين صغيرين ثم قال له ما فعل الغلامان فقال بعتهما فقال ادرك ادرك ويسروي اردد اردد (أما الحديث بالمعنى) لأن الصغير يستأنس بالصغير وبالكبير يتعاهده فكان في بيع أحدهما قطع الاستئناس والمنع من التعاهد (يتعاهد أي يصلح شأنه) وفيه ترك الرحمة على الصغار وقد أوعد عليه ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب (لا امرأة الأب) ولا قريب غير محرم (كأب العم) ولا يدخل فيه الزوجات حتى جاز التفريق بينهما لأن النص ورد بخلاف القياس فيقتصر على مودده ولا بد من اجتماعهما في ملكه لما ذكرنا حتى لو كان أحد الصغيرين له والآخر لغيره لا بأس ببيع واحد منهما. ولو كان التفريق بحق مستحق لا بأس به كدفع أحدهما بالجناية وبيعه بالدين ورد بالعيب لأن المنظور إليه دفع الضرر عن غير لا الاضرار به (هداية)

باب الإقالة:

الإقالة جائزة في البيع للبائع والمشتري بمثل الثمن الأول فإن شرط أقل منه أو أكثر فالشرط باطل ويرد مثل الثمن الأول وهي فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما في قول أبي حنيفة وهلاك الثمن لا يمنع صحة الإقالة وهلاك المبيع يمنع صحتها وإن هلك بعض المبيع جازت الإقالة في باقيه.

"قوله": باب الإقالة: من أقال ويأتي ثلاثيا يقال قاله قايلا من باب باع الا انه قليل . اجوف اي عينه حرف علة ثم بينه بانـه يـأبـي وهو خبر مبتدأ محذوف اي هو اجوف و يـأبـي خبر ثان وفيه رد على من قال انه واوى من القول والهمزة للسلب فاقال بمعنى ازال القول اي القول الاول وهو البيع كاشكاه ازال شكايته ودفع بثلاثة اوجه الاول قولهم قلته بالكسر فهو يدل على ان عينه ياء لا واو فليس من القول الثانى انه ذكر الاقالة في الصحاح من القاف مع الياء لا مع الواو الثالث انه ذكر في مجموع اللغة قال البيع قايلا واقالة فسخه (شامي ، درمختار) "قوله": جائزة: لقوله عليه الصلوة والسلام من اقال نادما يبعه اقال الله عثراته (زلاته) يوم القيامة ولان العقد حقهما في جميع الاحوال منقولاً كان المبيع او غير منقول مقبوضا او غير مقبوض فيملك ان رفعه دفعا لحاجتهما وقوله في البيع وخص البيع لان النكاح والطلاق والعناق لا يقبلها ويصح بلفظين يعبر باحدهما عن الماضي والآخر من المستقبل مثل النكاح لانه لا تحضرهما المساومة كالتكاح وهذا قولهما وقال محمد لا يصح الا بلفظين ماضيين كالبيع ولا تصح الا بلفظ الاقالة حتي لو قال البائع للمشتري بعني ما اشتريت مني بكذا فقال بعث فهو بيع بالاجماع فيراعي فيه شرائط البيع ولا يصح قبول الاقالة الا في المجلس كما في البيع (هداية ، الجوهرة ، عيني) "قوله": بمثل الثمن الاول: هذا اذا لم يدخله عيب اما اذا تعيب جازت الاقالة باقل من الثمن ويكون ذالك بمقابلة العيب ولا يجوز باكثر من الثمن فان اقال باكثر من الثمن فهي بالثمن لا غير . والاصل في لزوم الثمن الاول حتي يبطل الاقل والاكثر ان الاقالة فسخ في حق المتعاقدين و حقيقة الفسخ ليس الرفع الاول كان لم يكن فيثبت الحال الاول وثبت الحال الاول هو برجع عين الثمن الاول الى مالكة كان لم يدخل في الوجود وغيره وهو يستلزم تعيين الاول ونفى غيره من الزيادة والنقص وفائدة كونها فسخا في حقهما تظهر في مواضع احدها ان يجب على البائع رد الثمن وما نطقا بخلافه باطل والثاني ان الاقالة لا تبطل بالشروط الفاسدة ولو كانت بيعا في حقهما ايضا لبطلت بالشروط الفاسدة كما يبطل البيع ويبطل بها عند ابي يوسف رحمه الله في الموضع الذي يجعلها بيعا والثالث بعد ماتقايلا قبل ان يستردا لمبيع من المشتري باعه من المشتري جاز البيع لانه فسخ في حقهما ولو كان بيعا لما جاز بيعه منه قبل القبض ولو باعه من غير المشتري لا يجوز البيع لان في حق غيره بيعا جديدا وفائدة كونها بيعا جديدا في حق غيرهما تظهر في مواضع ايضا احدها ان المبيع لو كان عقارا مما يجب فيه الشفعة في الاقالة كان له ذالك لانها بمنزلة البيع في حق ثالث والثاني ان البيع لو كان صرفا فالتقايض في كلا الجانبين شرط لصحة الاقالة فجعل في حق الشرع كبيع جديد والثالث انه لو اشترى شيئا وقبضه قبل نقد الثمن ثم باعه من آخر ثم تقايلا وعاد الى المشتري ثم البائع اشتراه من المشتري باقل من الثمن قبل النقد جاز فصار في حق البائع كانه ملك بسبب جديد والرابع ان السلعة لو كانت هبة في يد البائع ثم تقايلا فليس للواهب ان يرجع فصار كان البائع اشتراها في حق الواهب (الجوهرة ، فتح القدير ، كفاية) "قوله": وهلاك الثمن الاول: لان شرط صحة العقد قيام العقد لانها رفع العقد فنقض قيام البيع وقيامه بالمبيع لا بالثمن لان المبيع محل اضافة العقد بخلاف الثمن ولهذا اذا هلك المبيع قبل القول البيع بخلاف مالوهلك الثمن لان الاصل هو البيع ولهذا شرط وجوده عند البيع بخلاف الثمن فانه بمنزلة الوصف وجاز العقد وان لم يكن موجودا (من كفاية) قوله جازت الاقالة في باقيه: ولو كان المبيع عبدا قطعت يده عند المشتري واخذ ارشها ثم تقايلا رد الثمن كله واخذ العبد ولا شئ للبائع من ارش اليد ويطيب للمشتري (الجوهرة)

باب المراجعة والتولية

المراجعة : نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول مع زيادة ربح والتولية : نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول من غير زيادة ربح ولا تصح المراجعة ولا التولية حتى يكون العوض مما له مثل ويجوز أن يضيف إلى رأس المال أجرة القصار والصباغ والطراز والقتل وأجرة حمل الطعام ويقول : قام علي بكذا ولا يقول اشتريته بكذا فإن اطلع المشتري على خيانة في المراجعة فهو بالخيار عند أبي حنيفة إن شاء أخذه بجميع الثمن وإن شاء رده وإن اطلع على خيانة في التولية أسقطها المشتري من الثمن وقال أبو يوسف يحط فيهما وقال محمد لا يحط فيهما لكن يخير فيهما

"قوله": المراجعة والتولية: البيع على ضربين بيع مساومة وبيع ضمان فبيع المساومة وهو الذى لا يلتفت إلى الثمن السابق هو ما تقدم من البياعات وبيع الضمان ثلاثة اضرب بيع المراجعة وبيع المواضعة يقال له المواضعة ايضا هو بيع بمثل الثمن الأول مع نقصان معلوم ، وبيع التولية. والتولية على ضربين تولية الكل وتولية البعض فتولية الكل تولية وتولية البعض اشتراك والكل جائز لاستجماع شرائط الجواز والحاجة ماسة إلى هذا النوع من البيع لان الغبي الذي لا يهتدي في التجارة يحتاج إلى يعتمد فعل الذكى المهتدي وتطيب نفسه بمثل ما اشترى أو بزيادة ربح فوجب القول بجوازهما ولهذا كان مبناهما على الامانة والاحتراز عن الخيانة وعن شبهتها وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم لما اراد الهجرة اتباع ابوبكر رضي الله عنه بغيرين فقال له النبي صلى الله عليه وسلم ولني احدهما فقال هولك بغير شئى فقال عليه الصلوة والسلام اما بغير ثمن فلا (الجوهرة ، هداية) "قوله": المراجعة نقل: أعلم ان في كل قيد من هذه القيود اعتراض و قوله نقل ماملكه ينبغي ان يقال من العروض لأنه اذا اشترى الدنانير بالدنانير أو الدراهم بالدراهم لا يجوز بيع الدنانير والدراهم مراجعة. قوله بالعقد الأول من حقه ان يقال نقل ماملكه من السلع بماملكه لأنه لا يشترط العقد فيما ملكه الا ترى ان من غصب عبدا وأبق من يند الغاصب وقضى القاضى عليه بالقيمة ثم عاد العبد فللغاصب ان يبيع العبد بمراجعة على القيمة التي اداها ولم يكن هناك عقد. "قوله": بالثمن الأول من حقه ان يقال بما قام عليه لأنه لو ضم اجرة القصار والصباغ والطراز جاز وهذا اذا جمع كان اكثر من الثمن الأول (الجوهرة) "قوله": اجرة القصار: قيد بالاجرة لأنه لو عمل هذه الاعمال بنفسه لا يضم شيأ منها وكذا لو تطوع متطوع بها أو باعارة والصباغ هو يصبغ الثوب باي لون كان ولكن يزيد القيمة والطراز بالكسر علم الثوب والقتل بالفاء هو ما يصنع باطراف الثياب بحريز أو كنان من فقلت الحبل افنله (درمختار ، شامي) "قوله": يجوز ان يضيف: لان العرف جاز بالحاق هذه الأشياء برأس المال في عادة التجار ولان كل ما يزيد في المبيع أو في قيمة يلحق به هذا هو الأصل وما عدنا بهذه الصفة لان الصبغ واخواته يزيد في العين والحمل يزيد في القيمة اذ القيمة تختلف باختلاف المكان (هداية) "قوله": قام علي بكذا: لئلا يكون كاذبا ولو اشترى سلعة بدراهم جياذ فرضى البائع بأخذ الزيوف عليها جاز له ان يبيعها مراجعة على الجياذ (الجوهرة) "قوله": فان اطلع المشتري: اما باقرار البائع أو بالينة أو بنكوله عن اليمين وقد ادعاه المشتري هذا على المختار وقيل لا تثبت الإقراره لأنه في دعوى الخيانة مناقض فلا يتصور بيينة ولا نكول والحق سماعها كدعوى العيب ودعوى الحط فأثما تسمع (فتح القدير) "قوله": خيانة: يعني خيانة البائع ظهر في التولية مثلا اخبر أنه اشتراه بعشرة فباعه بعشرة فتيين أنه اشتراه بثمانية مثلا. وفي المراجعة بان ضم إلى الثمن ما لا يجوز ضمه كما في المحيط أو اخبر بأنه اشتراه بعشرة ورابع علي درهم فتيين أنه اشتراه بتسعة (شامي بتصرف) "قوله": وان اطلع علي خيانة: لحمد ان الاعتبار للتسمية لكونه معلوما والتولية والمراجعة ترويج و ترغيب فيكون وصفا مرغوبا فيه =

ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحول لم يجز له بيعه حتى يقبضه ويجوز بيع العقار قبل القبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يجوز. ومن اشترى مكيلاً مكايلاً أو موزوناً موازنة فآكثاله أو أترنه ثم باعه مكايلاً أو موازنة

= كوصف السلامة أي سلامة المبيع فإذا فات الوصف المرغوب فيه بظهور الخيانة كان بمزلة العيب فيتخير بفواته ولا يـ يوسف ان الأصل فيه كونه تولية ومراجعة ولهذا يتعقد بقوله ولتلك بالثمن الأول أو بعثك مراجعة على الثمن الأول اذا كان ذلك معلوماً فلا بد من البناء على الأول أي على العقد الأول فلا يمكن اثباته في العقد الثاني فيحط وذلك بالخط غير أنه يحط في التولية قدر الخيانة من رأس المال بان اشترى ثوباً بثمانية فقال لغيره اشتريته بعشرة و بعثك بمثل ما قام علي ثم على المشتري فيأخذها بثمانية و في المراجعة يحط من رأس ومن الربح حتى لو باع ثوباً بعشرة على خمسة فظهر ان الثمن كان ثمانية يحط قدر الخيانة وهو درهمان من الأصول ما قبله من الربح وهو درهم فيأخذ الثوب باثني عشر درهماً لان هذا ربما في الكل وظهرت الخيانة في الكل ولا يـ حنيفة لولم يحط في التولية لا تبقى تولية لأنه يـزيد على الثمن الأول فيتغير الخط وفي المراجعة لولم يحط تبقى مراجعة وان كان يتفاوت الربح فلا يتغير التصرف فامكن القول بالتخيير ولو هلك في بيع المراجعة بعد ظهور الخيانة قبل ان يسرده أو حدث فيه ما يمنع الفسخ يلزمه جميع المثل في الروايات الظاهرة لأنه مجرد خيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب حيث لا يجب كل الثمن بل ينقص منه مقدار العيب لأنه مطالبة بتسليم الفائت فيسقط ما يقابله عند عجزه أي عند عجز المشتري عن الرد بالهلاك أو لحدوث ما يمنع الفسخ أو لمعني عند عجز البائع عن تسليم الفائت (هداية مع عيني) "قوله": من اشترى: مناسبة هذه المسئلة بالمراجعة والتولية انما تصح بعض القبض ولا تصح قبله وقيد بقوله لم يجز بيعه ولم يقل لم يجز ان يتصرف فيه ليقع المسئلة على الاتفاق فان عند محمد يجوز الهبة والصدقة والدهن قبل القبض فيما ينقل ويحول فكان عدم جواز البيع على الاتفاق كذا في النهاية والا جارة والمراجعة والتولية لا يجوز بالاتفاق واما الوصية والعق والتدبير واقاراره بأنها ام ولده يجوز قبل القبض بالاتفاق وفي الكتابة يحتمل ان يقال لا يجوز لأنها عقد مبادلة كالبيع ويحتمل ان يقال تجوز لأنها أوسع من البيع جوازاً وان زوج جارية قبل القبض جاز ولو جعل المنقول اجرة فتصرف المورج فيها قبل القبض لا يجوز قال الخجندي اذا اشترى منقولاً لا يجوز بيعه قبل القبض لا من بايعه ولا عن غيره فان باعه فالباع الثاني باطل والبيع الأول على حاله جائز ولو باعه من البائع قبله لا يصح البيع ولا يبطل الأول ولو وهبه من البائع قبله بطل البيع ويكون بمزلة الاقالة وان لم يقبل الهبة بطلت والبيع صحيح على حالة (الجوهرة) "قوله": يجوز بيع العقار: والعقار هو ما لا ينقل ولا يتحول "قوله": يجوز لان العقار في محل قبضه فلم يحتاج إلى تجديد قبض كما لو اشترى شيئاً في يد نفسه وكان مقبوضاً في يده علي وجه مضمون كالغصب ونحوه اما اذا كان مقبوضاً على وجه الامانة كالعارية ونحوها فلا بد من تجديد القبض وعند محمد لا يجوز اعتباراً بالمنقول كالأجارة لا يجوز القبض (الجوهرة) "قوله": حتى يعيد الكيل: لان النبي صلى الله عليه وسلم في بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان ضاع البائع وصاع المشتري. اراد بصاع البائع صاعه لنفسه حين يشتره ولا جماعهم على ان البيع الواحد لا يحتاج إلى الكيل مرتين فهذه المسئلة على اربعة اقسام اشترى مكايلاً و باع مكايلاً أو اشترى مجازفة و باع مجازفة أو اشترى مكايلاً و باع مجازفة أو بالعكس من ذلك ففي الأول لم يجز للمشتري من المشتري الاول ان يبيعه حتى يعيد الكيل لنفسه كما كان الحكم في حق المشتري الأول كذلك لأنه يحتمل ان يـزيد على المشروط و ذلك للبائع والتصرف في مال الغير حرام فيجب التحرز عنه وهو بترك التصرف وهذه العلة موجودة في الموزون فكان مثله و في الثاني لا يحتاج إلى كيل لعدم الافتقار إلى تعيين المقدار و في الثالث لا يحتاج المشتري الثاني إلى كيل لأنه لما اشتراه مجازفة ملك نفسه و في الرابع لا يحتاج إلى كيل لأنه اشتراه مجازفة (عناية بزيادة)

لم يجوز للمشتري منه أن يبيعه ولا يأكله حتى يعيد الكيل والوزن والتصرف في الثمن قبل القبض ويجوز للمشتري أن يزيد للبائع في الثمن ويجوز للبائع أن يزيد للمشتري في المبيع ويجوز أن يحط من الثمن ويتعلق الإستحقاق بجميع ذلك ومن باع بثمن حال ثم أجله أجلا معلوما صار مؤجلا وكل دين حال إذا أجله صاحبه صار مؤجلا إلا القرض فإن تأجيله لا يصح.

"قوله": من اشترى: قيد بالشراء لأنه إذا ملك مكيلا أو موزونا هبة أو ميراث أو وصية جازله التصرف قبل الكيل وكذا في الثمن وذكر في الإيضاح إذا قبض الكر وهو ثمن ثم باعه قبل الكيل جاز لان التصرف في الثمن قبل القبض جائز وقيد بكونه مكايلة أو موازنة لأنه إذا باع المكيل أو الموزون مجازفة جاز التصرف فيه قبل الكيل بالبيع أو بالاكل وغيرها (فتح القدير) "قوله": لم يجوز للمشتري منه: أي للمشتري الثاني من المشتري الذي اكثاله يشربه إلى أن تصرف المشتري قبل الكيل لا يجوز وإن كيل مرة قبل شرائه أو بعد شرائه بغيبته (فتح القدير) "قوله": والتصرف في الثمن: بالبيع والهبة والإجارة والوصية سواء كان مما يتعين أولا يتعين جائز قبل القبض سوى بدل الصرف والسلم لقيام المطلق وهو الملك وليس فيه غرر الانفساخ بالهلاك لعدم تعينها بالتعين فكان القياس ذلك أيضا في المبيع إلا أنه منع بالنص الغرر الانفساخ وليس في الثمن ذلك لأنه إذا هلك الثمن المعين لا يفسخ البيع وتلزم قيمته (هداية ، فتح القدير) "قوله": ويجوز للمشتري: وقال زفر لا يلحق ذلك بالعقد ويكون هبة مبتدأة إن قبضها صحت وإن لم يقبضها بطلت لنا إن العقد في ملكها بدليل جواز الفسخ فيه فجاز إلحاق الزيادة به كحال العقد (الجوهرية) "قوله": ويتعلق الاستحقاق: يعني إن الزيادة تلتحق بالمزيد عليه فتصير مع المزيد عوضا لما يقابلها من المعقود عليه فيجعل كان العقد من الإبتداء أورد عليهما وبيأنه في مسائل منها إذا اشترى عشرة أثواب بمائة درهم فزاد البائع بعد العقد ثوبا آخر ثم أطلع المشتري على عيب في أحد الثياب إن كان قبل القبض فالمشتري بالخيار إن شاء فسخ البيع في جميعها وإن شاء رضي بها وإن كان بعد القبض فله رد المغيب من الثمن وإن كانت الزيادة هي المغيبة وكذا المشتري لو زاد البائع دراهم فاستحق كلها فللمشتري أن يرجع عليه بمائة وعشرة ومنها أن الشفيع يستحق الشفعة بما بقي بعد الخط وكذا المراجعة والتولية على الكل في الزيادة وعلى الباقي في الخط (الجوهرية) "قوله": صار مؤجلا: لأن الثمن حقه فله أن يسؤخره تيسيرا على من هو عليه إلا ترى أنه يملك إبراءه مطلقا فكذا مؤقتا وهذا كـثمن البياعات وبدل المستهلكات لأن هذه الديون يجوز أن تثبت مؤجلة ابتداء فجاز أن يطراً عليها الاجل بخلاف القرض وإن أجلها إلى أجل مجهول إن كانت الجهالة متفاحشة كهبوب الرياح ونزول المطر فالتأجيل باطل والثمن حال وإن كانت متقاربة كالحصاد والدياس صح التأجيل بمزلة الكفالة ومن مات وعليه سلم أو دين سواء إلى أجل حل ما عليه والاصل أن موت من عليه الدين يبطل الاجل لأن الاجل من حقه وقد بطل بموته وموت من له الدين لا يبطل الاجل لأن الاجل من حق المطلوب وهو حي وليس لورثته أن يطالبوه قبل الاجل (من الجوهرية) "قوله": إلا القرض: وأعلم أن القرض ما يقطعه من أمواله يعطيه وما ثبت عليه ديناً فليس بقرض والدين يشتمل ماوجب في ذمته ديناً بعقد أو استهلاك وما صار ديناً في ذمته بالقبض فيصح التأجيل فيه كسائر الديون (كفاية) "قوله": فإن تأجيله لا يصح: لأنه إعارة وصلة في الإبتداء حتى يصح بلفظ الإعارة ولا يملكه من التبرع كالوصى والصبي فإنه لا يملك التصرف فضلا عن القرض الذي هو تبرع ومعأوضة في الانتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه كما في الإعارة إذا جبر في التبرع ولو لزم الاجل لصار جبرا على المشتري وهو المكث عن المطالبة بمعنى الاجل وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح لأنه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسبية وهو ربو وهذا يقتضي فساد القرض لكن ندب الشرع إليه إلى سنته حيث يلزم الورثة من ثلثه أن يقرضوه ولا يطالبوه قبل المدة لأنه وصية بالتبرع بمزلة الوصية بالخدمة والسكنى فيلزم حقا للموصى (كفاية ، هداية مع حاشية)

باب الربا: الربا محرم في كل مكيل أو موزون إذا بيع بجنسه متفاضلا فالعلة فيه الكيل مع الجنس أو الوزن مع الجنس فإذا بيع المكيل أو الموزون بجنسه مثلاً بمثل جاز البيع وإن تفاضلا لم يجوز ولا يجوز: بيع الجيد بالردىء مما فيه الربوا إلا مثلاً بمثل فإذا عدم الوصفان الجنس والمعنى المضموم إليه حل التفاضل والنساء وإذا وجد حرم التفاضل والنساء وإذا وجد أحدهما وعدم الآخر حل التفاضل وحرم النساء

"قوله": الربو محرم: يعنى حكم الربو وهو الحرمة والربو في اللغة عبارة عن الفضل يقال هذا يسربو على هذا أى يفضل فقال الله تعالى وما آتيتم من ربا ليسربو في أموال الناس فلا يربو عند الله وسمى المكان المرتفع ربوة لفضله على سائر الأماكن وفي الشرع عبارة عن فضل مال لا يقابله عوض في معاوضة مال بمال وهو محرم في كل مكيل أو موزون بيع بجنسه لقوله وحرم الربو وقد ذكر الله تعالى لا كل الربوا حسنا من العقوبات أحداها التخييط والثاني الحق والثالث الحرب والرابع الكفر والخامس الخلود في النار وذلك آية نهاية حرمة لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان، يحق الله الربوا، فأذنوا بحرب من الله ورسوله. وذروا ما بقى من الربوا إن كنتم مؤمنين. ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون. وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد (كفاية، فتح القدير) "قوله": فالعلة فيه الكيل: ويقال القدر مع الجنس وهو الشمل لأنه يتناول الكيل والوزن معاً وقال الشافعي العلة الطعم مع الجنس في المطعومات والشمية الأثمان وقال مالك الاقيتات والا دخار مع الجنس وفائدته فيمن باع قفيز نورة بقفيزي نورة لا يجوز عندنا لوجود الكيل مع الجنس وعند الشافعي يجوز لعدم الطعم وكذا يجوز بيع بطيخة ببطيختين وببيضة ببيضتين وفي حفة بحفتين عندنا لعدم الكيل ولا يجوز عنده لوجود الطعم ويجوز عند مالك لعدم الادخار (الجوهرة) فائدة: مادون نصف صاع في حكم الحفة لأنه لا تقدير في الشرع بما دونه حتى لو باع خمس حفات من الحنطة بست حفات منها وهما لا يبلغان حد نصف الصاع جاز البيع ولو باع حفة بقفيز لا يجوز كذا في النهاية قال لأنه إذا كان أحداً البديلين لا يبلغ حد نصف صاع والآخر يبلغه أو يزيد عليه فيع أحدهما بالآخر لا يجوز وكذا ما يدخل تحت الوزن لا كحديد والرصاص فإن الربو يثبت عندنا لوجود القدر والجنس ولا يثبت عنده لعدم الطعم والشمية (الجوهرة) "قوله": لا يجوز بيع الجيد: بالردىء لا هدار التفاوت في الوصف وحيلته إن يبيع الجيد بالثمن ويشتري الردىء بالثمن أو بالعكس وقوله مما فيه الربوا، قيد بمال الربوا لأن الجودة معتبرة في حقوق العباد فإذا اتلف جيداً لزمه مثله قدره وجودة إن كان مثلياً وقيمه إن كان قيمياً وهكذا في مال التيمم والوقف والمريض والذهن لا يتبدل الجيد بالردىء أى لا يجوز للوصى بيع قفيز حنطة جيدة بقفيز ردىء وقس على هذا البواقي. "قوله": إذا عدم الوصفان: أى الجنس والمعنى المضموم إليه هو القدر أى الكيل والوزن حل التفاضل أى الزيادة والنساء بالمدة مع فتح النون أى التأخير لعدم العلة فبقى على أصل الإباحة لأن عدم العلة وإن كان لو يوجب الحكم لكن إذا انحلت العلة لزم من عدمها العدم لا بمعنى أنها تؤثر العدم بل لا يثبت الوجود لعدم علته فيبقى عدم الحكم وهو عدم الحرمة فيما نحن فيه على عدمه الأصلي وإذا عدم سبب الحرمة والأصل في البيع مطلقاً الإباحة إلا ما أخرجه الدليل كان الثابت الحل وإذا وجد أى الجنس والقدر حرم التفاضل والنساء لوجود علة الحرمة وإذا وجد أحدهما دون الآخر حل التفاضل وحرم النساء. مثال الأول كبيع الحنطة بالدارهم أو لثرب الهريء بمرويسين إلى أجل والجوز بأنبيض إلى أجل ومثال الثاني كبيع الشعير بالشعير لا يجوز إلا مع التساوى والتقابض ومثال الثالث كبيع الهريء بالهريسين وبيع العبد بالعبدين حاضراً جاز ولا يجوز النساء لا اتحاد الجنس مع عدم العدم. ثم أعلم إن ذكر النساء للاحتراز عن التأخير لأن القبض في المجلس لا يشترط إلا في الصرف وهو بيع الأثمان بعضها ببعض أما ماعدها فأنما يشترط فيه التعيين دون التقابض

وكل شيء نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو مكيل أبدا وإن ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكل ما نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو موزون أبدا وإن ترك الناس الوزن فيه مثل الذهب والفضة وما لم ينص عليه فهو محمول عادات الناس. وعقد الصرف : ما وقع على جنس الأثمان يعتبر فيه قبض عوضيه في المجلس وما سواه مما فيه الربا يعتبر فيه التعيين ولا يعتبر فيه التقابض ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق وكذلك الدقيق بالسويق ويجوز بيع اللحم بالحيوان عند أبي حنيفة وأبي يوسف

"قوله": وكل شئ نص: لأن النص أقوى من العرف والأقوى لا يترك بالادنى فعلى هذا إذا باع الحنطة بجنسها متساوية وزنا أولفضة بجنسها متماثلا كيلا لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد وإن تعارفوا ذلك لتوهم الفضل على ما هو المعيار فيه كما إذا باعه مجازفة إلا أنه يجوز السلم في الحنطة ونحوها وزنا لوجود السلم فيه لا يعتبر فيه المماثلة وإنما يعتبر فيه الأعلام على وجه لا يبقى بينهما منازعة في التسليم وذلك يحصل بذكر الوزن كما يحصل بذكر الكيل (الجوهرة) "قوله": عقد الصرف ما وقع: على جنس الأثمان ذهبا وفضة بجنسه أو بغير جنسه فإن كان بجنسه اشترط فيه التساوى والتقابض قبل افتراق الأبدان وإن كان بخلاف جنسه كالذهب بالفضة اشترط التقابض ما سوى التساوى لحديث ابن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب ربوا الأهاء وهاء والورق بالورق ربوا الأهاء وهاء الخ وهاء ممدود من هاء والفاء وهمة بوزن هاء مبنى على الفتح ومعناه خذ وهات يعنى هو ربوا إلا فيما يقول كل منهما لصاحبه خذ ومنه هاؤم اقرأوا كتابيه وفسره بأنه يدا بيد وقيل والقصر فيه خطأ لكن في شرح مسلم للنوى فيه لغتان المدو القصر ليس بغلط بل هي صحيحة وإن كانت قليلة (من فتح القدير وجلي) "قوله": يعتبر فيه قبض عوضيه: وفيما سواه يعتبر التعيين خلافا للشافعى في كل مطعوم سواء بيع بجنسه كبيع كر حنطة بكر حنطة أو بغير جنسه كبيع حنطة بشعير أو بتمر فإنه إذا فترقا لا عن قبض فسد العقد عنده استدلل على ذلك بقوله في الحديث المعروف يدا بيد والمراد به القبض وعندنا المراد به التعيين لأن المبيع يتعين بالتعيين وكل ما هو متعين لا يشترط فيه القبض كالثوب والعبد والدابة وغيرها وهذا عدم اشتراط القبض فيما يتعين لأن الفائدة المطلوبة بالعقد إنما هي التمكن من التصرف وذلك يترتب على التعيين فلا يحتاج إلى القبض فان قيل لو كان كذلك لما وجب القبض في الصرف اجاب بقوله وعند الصرف اجاب بقوله وعند الصرف يعتبر فيه القبض لأن النقود لا يتعين في العقود فان القبض فيه يتعين به (من غناية) "قوله": ولا يجوز: لا متفاضلا ولا متساويا لأن الحنطة ودقيقها وسويقها (احترز من سويق الشعير) جنس واحد فإذا باع الحنطة بالدقيق صار كأنه باع دقيقا بدقيق و زيادة لأن الدقيق في الحنطة مجتمع فإذا فرقت أجزاؤه باطن زاد وعلى هذا لا يجوز بيع الحنطة المقلوبة بغير المقلوبة يقال مقلوبة ومقلية نعتان فيصيحان ويجوز بيع الدقيق إذا تساوى في العمومة ولا يجوز بيع الدقيق بالسويق عند أبي حنيفة لا متفاضلا ولا متساويا لأنه لا يجوز بيع الحنطة المقلوبة بالحنطة غير المقلوبة ولا بيع السويق بالحنطة لقيام المجانسة ما في الضمن قبل الطحن وإن كان لا مجانسة صورة وقال لا يجوز بيع الدقيق بالسويق لأنهما جنسان باختلاف القصد لأن القصد من الدقيق الخبز ومن السويق اللت بالسمن (من الجوهرة)

وقال محمد : لا يجوز إلا أن يكون اللحم الذي في الحيوان أقل مما هو المعقود عليه. لا يجوز الاعلى وجه الاعتبار حتى يكون اللحم اكثر مما في الحيوان فيكون اللحم بمثله والزيادة بالسقط ويجوز : بيع الرطب بالتمر مثلاً بمثل عنبابى حنيفة وكذلك والعنب بالزبيب ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت والسمسسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج أكثر مما في الزيتون والسمسسم فيكون الدهن بمثله والزيادة بالتجير

"قوله": وقال محمد لا يجوز: وهذا اذا كان اللحم والحيوان من جنس واحد كما اذا باع لحم الشاة اما اذا كان جنسين مختلفين ان باع لحم البقر بالشاة وما اشبهه يجوز بالاتفاق كيف ما كان من غير اعتبار الكثرة والقلة. ولكن اذا كان اللحم والحيوان من جنس واحد لا يجوز عند محمد الا بالاعتبار هو ان يكون اللحم اكثر من اللحم الذى في الشاة ليكون اللحم بحسبه من لحم لاشاة والباقى بمقابلة الرأس والجلد والاكارع وان لم يكن كذلك بتحقيق الربوا من حيث زيادة الاكارع والرأس والجلد ومن حيث زيادة اللحم وجه "قوله": مما أنه باع الموزون بما ليس بموزون لان لا حيوان لا يوزن واما اذا كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة واشترها بلحم شاة فإنه لا يجوز الا على وجه الاعتبار في قولهم جميعا بان يكون اللحم المفصول اكثر واراد بغير المسلوخة غير مفصولة عن السقط وان اشترى شاة حية بشاة مذبوحة يجوز اجماعا اما عندهما فلا يشكل لأنها لو اشترها بلحم يجوز كيف ما كان فكذا اذا اشترها مذبوحة وما عند محمد انما يجوز لأنه لحم بلحم وزيادة اللحم في احدهما مع سقطه بازاء سقط الاخرى فلا يؤدي الربوا (الجوهره) "قوله": ويجوز: لان الرطب تمر لان النبي صلى الله عليه وسلم قال حين اهدى اليه رطب من خيبر أو كل تمر خيبر هكذا سماه تمرا وبيع التمر بمثله متساويا جاز وعندهما لا يجوز لان النبي سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال ينقص اذا جف فقليل نعم قال فلا اذا. قال في النهاية تأويل الحديث أنه قيل ان السائل كان وصيا لليتيم فلم ير النبي في ذلك التصرف منفعة لليتيم باعتبار النقصان عند الجفاف فمنع الوصى منه على طريق الاشفاق لا على طريق فساد العقد فان قيل لو كان الرطب تمر ينبغي ان يحت اذا حلف لا ياكل رطبا فاكل تمرا قلنا مبنى الايمان على العرف والعادة وفي العرف الرطب غير التمر وبيع الرطب بالرطب جائز بالاجماع متماثلا كذا في الخجندى و في شرعه انما يجوز عند ابي حنيفة اما عندهما فلا يجوز وكذا بيع البسر بالرطب يجوز عنده وعندهما لا يجوز ولو باع البسر بالتمر متفاضلا لان البسر تمر (الجوهره) "قوله": وكذلك العنب بالزبيب: يعنى أنه يجوز بيعه مثلاً بمثل على الخلاف يجوز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز و قيل لا يجوز بالاتفاق اعتبارا بالخطئة المقلية بغير المقلية كذا في الهداية والفرق لابي حنيفة بين التمر بالرطب وبين العنب بالزبيب على هذه الرواية ان النص ورد باطلاق لفظ التمر على الرطب في "قوله عليه السلام أو كل تمر خيبر هكذا ولم يرد باطلاق اسم الزبيب على العنب فافترقا كذا في النهاية (الجوهره) "قوله": لا يجوز بيع الزيتون: اى بيع ثمرة الزيتون بالزيت وفي المغرب الزيتون من العصارة ويقال لثمره الزيتون ايضا وهو المراد هنا ولدهنه الزيت والشيرج الدهن الابيض ويقال للعصير أو النبي صلى الله عليه وسلم قبل ان يتغير شيرج ايضا وهو تعريب شيره. والتجيرة اى الفضل واعلم ان المجانسة بين الشيئين تكون تارة باعتبار العيسن واخرى باعتبار ما في الضمن واذا لم يوجد الأول يعتبر الثانى ولهذا لم يجز بيع الخطئة بالدقيق والزيت مع الزيتون من هذا النوع فاذا بيع احدهما بالآخر فلا يخلو اما ان تعلم كمية ما يستخرج من الزيتون أولا والثانى لا يجوز لتحقق لافضل وهو بعض الزيت والتجير ان نقص المنفصل عن المستخرج من الزيت والتجير وحده اى سأواه على تقدير ان يكون التجير ذا قيمة واما اذا لم يكن كما في الزبد بعد اخراج السمن اذا كان السمن الخاص مثل ما في الزبد من السمن فإنه يجوز (كفاية ، عناية)

ويجوز بيع اللحمان المختلفة بعضها ببعض متفاضلا وكذلك ألبان الإبل والبقر والغنم بعضها ببعض متفاضلا وحل الدقل بخل العنب ويجوز بيع الخبز بالحنطة والدقيق متفاضلا ولا ربا بين المولى وعبده ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب.

باب السلم: السلم جائز

"قوله": يجوز بيع اللحمان: بضم اللام جمع لحم "قوله": المختلفة أى لحم البقر بلحم الإبل الغنم اما لحم البقر والجواميس جنس واحد وكذا المعز مع الضأن والبخت مع العراب لا يجوز فيه التفاضل لأنه جنس واحد وإن اختلفت ألوانها (الجوهرة) "قوله": خل الدقل: الدقل هو اردأ التمر وبيع خله بخل العنب متفاضلا جائز يدا بيد وكذا حكم سائر التمور ولما كانوا يجعلون الخل من الدقل غالبا اخرج الكلام على مجرى العادة وإنما جاز التفاضل للاختلاف بين أصليها ولهذا كان عصيرهما يعنى الدقل والعنب جنسين بالاجماع (عناية) "قوله": ويجوز: يدا بيد قيل هو ظاهر مذهب علمائنا الثلاثة لأن الخبز صار اما عدديا في عرف أوموزونا في عرف آخر فخرج من ان يكون مكيلا من كل وجه والحنطة مكيلة بفرض كون الجنسية جمعتهما اختلف القدر فجاز التفاضل والدقيق واما كيلي فكذلك أوزنى على ما عليه عرف بلادنا لم يثبت الجنسية بينه وبين الخبز فيجوز التفاضل وروى عن أبى حنيفة لا خير فيه وهذه العبارة لنفى الجواز بطريق التاكيد لنكرة فى النفى والفتوى على الأول وهو الجواز وهو اختيار المتأخرين وهذا اذا كانا نقدين فان كانت الحنطة نسبية جاز أيضا وإن كان الخبز نسبية يجوز عند أبى يوسف رحهما الله وعليه الفتوى وكذا السلم فى الخبز جائز فى الصحيح ولا خير فى استقراضه عددا ووزنا عند أبى حنيفة رحمه الله لأنه يتفاوت بالخبز والخبز والنور (من هداية، فتح القدير) "قوله": ولا ربوبيين المولى: وعبده لأن العبد وما فى يده ملك لمولاه فلا يتحقق الربوا وهذا اذا كان ماذو ناله ولم يكن عليه دين فان كان عليه دين لا يجوز لأن مافى يده ليس ملك لمولاه عند أبى حنيفة رحمه الله وعندهما تعلق به حق الغرماء فصار كالأجنبي فيتحقق الربوا كما يتحقق بينه وبين مكاتبه (هداية) "قوله": ولا بين المسلم: المستامن والحربي فى دار الحرب احتراز بالحربي عن المسلم الاصلى والذمى وكذا عن المسلم الحربي اذا هاجر اليها ثم عاد اليهم فإنه ليس للمسلم ان يراى معه اتفاقا والاسير مثل المستامن لكن له أخذ ما لهم بلا رضاهم. خلافا لابي يوسف والشافعى رحمهما الله وعلى هذا الخلاف الربوا بين المسلم الاصلى والمسلم الذى اسلم فى دار الحرب ولم يهاجر اليها فلو باع مسلم دخل اليهم مستأ منادىهما بدرهمين حل وكذا اذا باع منهم ميتة أو خزييرا أو قامرهم وأخذ المال بخل كل ذلك عند أبى حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف والشافعى رحمهما الله كما ذكرنا لهما الاعتبار بالمستامن منهم فى دارنا أى يتحقق الربوا بين المسلم وبينه فكذا الداخل منا اليهم بامان ولا بى حنيفة ومحمد ما روى أنه عليه السلام قال لا ربوا بين المسلم فى دار الحرب. ولأن مال اهل الحرب فى دارهم مباح بالاباحة الاصلية والمسلم المستامن انما منع من أخذه لعقد الامان القدر فاذا بذل الحربى ماله يرضاه زال لمعنى الذى حظر لاجله بخلاف المستامن جواب عن قياسه وتقديره ان المستامن منهم فى دارنا يحل لاحد أخذ ماله لأنه صار محظورا بعقد الامان ولهذا لا يحل تناوله بعد انقضاء المدة. باب السلم: لما فرغ من أنواع البيوع التى لا يشترط فيها قبض العوضين أو أحدهما شرع فى بيان ما يشترط فيه ذلك وقدم السلم على الصرف لكون الشرط فيه قبض احدا العوضين فهو بمنزلة المفرد من المركب وهو فى اللغة عبارة عن نوع يبيع معجل فيه الثمن وفى اصطلاح الفقهاء هو أخذ عاجل بآجل وركنه الايجاب والقبول بان يقول رب السلم لآخر اسلمت اليك عشرة دراهم فى كرحنطة أو اسلمت فيقول الآخر قبلت ويسمى هذا رب السلم والآخر المسلم اليه والحنطة المسلم فيه ولو صدر الايجاب من المسلم اليه والقبول من رب السلم صح (عناية بحذف) "قوله": السلم جائز: بالكتاب فقد قال ابن عباس رضى الله عنه اشهد ان الله تعالى احل السلم المؤجل وانزل فيه اطول آية وتلا قوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَانَيْتُمْ الْخ وَالسَّنة وهو "قوله عليه السلام ورخص فى السلم واجماع الامة والقياس يابى جوازه لأن المسلم فيه مبيع وهو معدوم وبيع موجود غير مملوك أو مملوك غير مقدر التسليم لا يصح فبيع المعدوم احق ولكننا تركناه بما ذكرنا (كفاية)

في المكيلات والموزونات والمعدودات التي لا تتفاوت كالجوز والبيض وفي المذروعات ولا يجوز السلم في الحيوان ولا في أطرافه ولا في الجلود عددا ولا في الحطب حزما ولا في الرطبة جرزا ولا يجوز السلم حتى يكون المسلم فيه موجودا من حين العقد إلى حين المحل ولا يصح السلم إلا مؤجلا

"قوله": في المكيلات والموزونات: لقوله عليه الصلوة والسلام من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم والمراد بالموزونات غير الدراهم والدنانير لأنهما اثنان والمسلم فيه لا بد أن يكون مثنيا فلا يصح السلم فيهما ثم قيل يكون باطلا وقيل يتعقد بثمن مؤجل هذا الاختلاف فيما إذا اسلم الخنطة أو غير ذلك من العروض في الدراهم أو الدنانير قال عيسى ابن ابيان رحمه الله يكون عقدا باطلا وكان ابو بكر الاعمش رحمه الله يقول يتعقد بيعا بثمن مؤجل اما لو كان كلاهما من الاثنان بان اسلم عشرة دراهم في عشرة دراهم أو في دنانير فإنه لا يجوز بالاجماع (هداية ، كفاية) "قوله": والمعدودات: لان العددي المتقارب معلوم القدر مضبوط الوصف مقدر التسليم فيجوز السلم فيه والصغير والكبير فيه سواء لا صطلاح الناس على اصدار التفاوت فإنه قلما يباع جوز بفلس وآخر بفلسين وكذلك البيض بخلاف البطيخ والرمان لأنه يتفاوت آحاده متفاوتا فاحشا وبتفاوت الآحاد في المالية يعرف العددي المتقارب وعن ابي حنيفة رحمه الله أنه لا يجوز في بيض النعامة لأنه يتفاوت آحاده في المالية (هداية ، عناية) "قوله": والمذروعات: نحو الثياب فلا بد من ذكر صفة الثوب وطوله وعرضه وذعره وان كان مما جرت العادة ببيعه وزنا لاحرير فلا بد من ذكر وزنه مع ذلك (كفاية ، الجوهرية) "قوله": ولا يجوز السلم: في الحيوان ولا في أطرافه يعنى الرأس ولا كارع للتفاوت لأنه عددي متفاوت لا مقدار له ولا ينضبط بالصفة ويتفاوت بالسمن والهزال والسن " والنوع وشدة العدد والمهملجة وهو سير سهل للبراذين وقد يجد فرسين مستويين في السن والصفة ثم يشتري احدهما باضعاف ما يشتري به الآخر للتفاوت بينهما في المعاني الباطنة وهذا ايضا في بنى آدم لا يخفى فان العبدین والامتنين يتساويان سنا وصفة ويختلفان في العقل والخلق والمروءة (الجوهرية) "قوله": ولا فى الجلود عدد: لأنها لا تنضبط بالصفة ولا توزن عادة ولكنها تباع عددا وهى عددى متفاوت لان فيها الصغير والكبير فان سمي منها شئ يصلح للمصحف معلوم وذكر طوله وعرضه وجودته جاز وكذا لايجوز السلم في السورق الا ان يشترط ضرب منه معلوم الطول والعرض والجودة فحينئذ يجوز السلم فيه (جوهرة النيسرة) "قوله": ولا فى الحطب حزما: أو أوقارا لان هذا مجهول لا يعرف طوله وعرضه وغلظه الا اذا عرف ذلك بان بين له طول ما يشدبه الحزمة أنه شبر أو ذراع فحينئذ يجوز اذا كان على وجه لا يتفاوت ولا في الرطبة جرزا بضم الجيم بعدها راففتوحة وزاى هي القبضة من القت ونحوه وعدم الجواز فيه للتفاوت ايضا (من هداية ، كفاية ، عناية) "قوله": موجودا: هذه المسئلة على وجوه اربعة ان كان المسلم فيه موجودا عند العقد منقطعا عن ايدي الناس عند حلول لا يصح اتفاقا وان كان منقطعا وقت العقد موجودا في ايدي الناس عند المحل أو كان موجودا عند العقد وعند المحل منقطعا فيما بينهما لا يصح عندنا خلافا للشافعى رحمه الله وان كان موجودا وقت العقد إلى وقت المحل يصح اتفاقا وحد الانقطاع هو ان لا يوجد في السوق الذى يباع فيه وان كان يوجد في البيوت كذا في الذخيرة ولنا "قوله عليه السلام لا تسلفوا في التمار حتى يبدو صلاحها الحديث دل على ان القدرة عند المحل غير كافية لجواز العقد اذ لو كان لم يكن لتقييد النبي عليه السلام بقوله حتى يبدو صلاحها فائدة وعلى ان الوجود معتبر من حين العقد إلى حين المحل (كفاية) "قوله": ولا يصح السلم الا مؤجلا: السلم الحال لا يجوز عندنا خلافا للشافعى رحمه الله تعالى استدلل باطلاق رخص في السلم لا يقال مطلق فيحمل على المقيد وهو "قوله عليه الصلوة والسلام إلى أجل معلوم لما ذكره ولنا "قوله عليه الصلوة والسلام من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم شرط لجواز السلم اعلام الاجل كما شرط اعلام القدر (عناية)

ولا يجوز إلا بأجل معلوم ولا يجوز السلم بمكيال رجل بعينه ولا بذراع رجل بعينه ولا في طعام قرية بعينها ولا ثمرة نخلة بعينها ولا يصح السلم عند أبي حنيفة إلا بسبع شرائط تذكر في العقد جنس معلوم ونوع معلوم وصفة معلومة ومقدار معلوم وأجل معلوم ومعرفة مقدار رأس المال إذا كان مما يتعلق العقد على قدره كالمكيل والموزون والمعدود وتسمية المكان الذي يوافيه فيه إذا كان له حمل ومؤنة وقال أبو يوسف ومحمد لا يحتاج إلى تسمية رأس المال إذا كان معينا ولا إلى مكان التسليم ويسلمه في موضع العقد.

"قوله": ولا يجوز إلا بأجل معلوم: لما روينا ولان الجهالة فيه مفضية إلى المنازعة كما في البيع والا جل ادناه شهر وقيل ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف يسوم والأول اصح وان المصنف (صاحب الهداية) صحح الأول لأنه مروى عن محمد ولأنه مأخوذ من مسألة اليمين وهي ما اذا حلف ليقضين دينه عاجلا فقضاه قبل تمام الشهر بر في يمينه فكان مادون الشهر في حكم العاجل فالشهر وما فوقه أجل قالوا وعليه الفتوى (هداية فتح القدير) **"قوله":** ولا يجوز السلم الخ: اذا لم يعلم من هذا ان المكيال اذا كان معلوم القدر والذراع كذلك أو بذلك الاناء الجول القدر يدايد لا بأس بذلك لحصول الامن من المنازعة وقد مر معنى في الأول اليسوع ان البيع يدا يدا بمكيال لا يعرف مقداره يجوز لان القبض يتعجل فيه فيندر الهلاك لكن لا بد ان يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينسبط كما اذا كان من حديد أو خرف أو خشب أو نحوها اما اذا كان لما ينكبس بالكبس كالزنييل بكسر الزاى لان فعلا بفتح الفاء ليس من ابنتهم والجراب والغرارة والجوالق فإنه لا يجوز لافضائه إلى المنازعة الا ان ابا يوسف رحمه الله استحس في قرب الماء وهو ان يشتري من سقاء كذا كذا قرية بهذه القرية من ماء للتعامل (عناية) **"قوله":** ولا فى طعام الخ: لان انقطاعه عن ايدى الناس بعروض آفة موهوم فتنتفى القدرة عن التسليم اشار إلى ذلك **"قوله":** حين السلم في ثمر فلان اما من ثمر حائط فلان فلا ارايت (اخرى) لو اذهب الله التمر لم يستحل احدكم مال اخيه ولا خفاء في كونه منه عليه الصلوة والسلام بيانا بطريق التعليل لعدم الجواز في ثمرة قرية بعينها وقوله مال اخيه اراد به رأس المال اى لو لم تحصل الثمرة فباي طريق يحل رأس المال للمسلم اليه ولو كان النسبة إلى قرية بعينها لبيان الصفة اى لبيان ان صفة تلك الحنطة التى هي المسلم فيه مثل صفة حنطة تلك القرية المعينة كالحشمراى ببخارا بالبساخى بفرغانة جاز العقد فان تعيين الحشمراى ليس باعتبار ان تكون الحنطة منه ليس الا بل باعتبار ان صفة الحنطة مثلا مثل صفة الحشمراى وعلى هذا ظهر الفرق بين ما اذا اسلم في حنطة من حنطة هراة وبين ما اذا اسلم في ثوب هروى في جواز الثانى دون الأولى فان نسبة الثوب إلى هراة لبيان جنس المسلم فيه لا لتعيين المكان فان الثوب الهروى ما ينسج على صفة معلومة فسواء على تلك الصفة هراة أو غيرها يسمى هرويا واذا اتى المسلم اليه بثوب نسج على تلك الصفة في غير هراة اجبر رب السلم على القبول بخلاف الحنطة فان حنطة هراة ما نبتت بارض هراة والنابت في غيرها لا ينسب اليها وان كان بتلك الصفة فكان تعيينا للمكان وهو موهوم الانقطاع حتى لو كان لبيان الصفة عاد كالأول (عناية) **"قوله":** لا يصح: صحة السلم موقوفة على وجود سبع شرائط عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما على خمسة فاما المتفق عليه فهو ان يكون في جنس معلوم حنطة أو غيرها ونوع معلوم سقية وهي ما يسقى سيحا أو بخسية خلاف السقى منسوب إلى البخس وهي الارض التى تسقىها السماء وصفة معلومة جيدة أو رديئة ومقدار معلوم عشرين كرا بمكيال معروف أو عشرين رطلا واجل معلوم والاصل في ذلك من المنقول ما روينا من قوله: صلى الله عليه وسلم من اسلم منكم الخ ومن المعنى الفقهي ما بينا ان الجهالة فيه مفضية إلى النزاع فاما المختلف فيه فمعرفة مقدار رأس المال الخ فهذان شرطان =

ولا يصح السلم حتى يقبض رأس المال قبل أن يفارقه. ولا يجوز التصرف في رأس المال ولا في المسلم فيه قبل قبض ولا تجوز الشركة ولا التولية في المسلم فيه قبل قبضه. ويجوز السلم في الثياب إذا سمي طولا وعرضا ورقعة ولا يجوز السلم في الجواهر ولا في الخرز ولا بأس بالسلم في اللبن والآجر إذا سمي ملبنا معلوما.

=لصحته عند أبي حنيفة وهو المروى عن ابن عمر رضى الله عنهما خلافا لما قالوا في المسئلة الأولى ان المقصود يحصل بالإشارة فاشبه الثمن والاجرة يعنى اذا جعل المكيل أو الموزون ثمن المبيع أو اجرة في الإجارة اشير اليهما جاز وان لم يعرف مقدارهما فكذا ينبغي ان يكفى بالإشارة في رأس المال بجامع كونه بدلا وصار كما اذا كاد رأس المال ثوبا فان الإشارة فيه تكفى اتفاقا وان لم يعرف ذراعانه ولا بى حنيفة رحمه الله أنه ربما يوجد بعضها زيوفا ولا يستبدل في المجلس فلو لم يعلم قدره لا يدري في كم بقى تحقيقه ان جهالة قدر رأس المال تستلزم جهالة المسلم فيه لان المسلم اليه ينفق رأس المال شيئا فشيئا وربما يجد بعض ذلك زيوفا ولا يستبدله في مجلس الرد فيبطل العقد بقدر مardه فاذا لم يكن مقدار رأس المال معلوما لا يعلم في كم انتقض السلم أو في كم بقى وجهالة المسلم فيه مفسدة بالاتفاق فكذا ما يستلزمها (عناية) "قوله": ولا يصح: فان دخل احدهما في الماء ان كان صافيا لا يبطل السلم وان كان كدرا بطل وان قاما في مجلسهما أو اغمى عليهما أو قاما يمشيان معا لم يبطل والصرف على هذا ولا يصح السلم اذا كان فيه خيار الشرط لهما أو لاحدهما لأنه يمنع تمام القبض فان اسقط الخيار قبل الافتراق ورأس المال قائم جاز خلافا لزمرو لو افتراقا في السلم بعد القبض ثم وجد المسلم اليه رأس المال زيوفا أو بنهرجة فان تجوز بها صح السلم وان استبدلها صح السلم عند أبي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان استبدلها في مجلس الرد لا يبطل واما اذا وجد بعضها زيوفا فاستبدلها ان كان يسيرا لا يبطل واختلف في قدره فذكر محمد أنه يستبدل اقل من النصف فان كانت الزيوف النصف بطل العقد فيها وروى ابو يوسف عن أبي حنيفة أنه يستبدل ما بينه وبين الثلث فان زاد على الثلث انتقض العقد فيها فان وجد رأس المال ستوقا أو رصا صا بعد الافتراق بطل العقد اجماعا لان الستوق والرصاص ليسا من جنس حقه فصار كأنهما افتراقا من غير قبض (الجوهرة) "قوله": ولا يجوز التصرف: للمسلم فيه في رأس المال قبل القبض لان فيه من تفويت حق الشرع وهو القبض المستحق شرعا قبل الافتراق وهكذا لا يجوز التصرف لرب السلم في المسلم فيه قبل قبضه لأنه بيع منقول وقد مر ان التصرف فيه قبل القبض لا يجوز بخلاف العقار اى غير المنقول لا ضرورة فيه القبض بل التعيين فيه كاف (در مختار، شامى بتصرف) "قوله": ولا يجوز الشركة: صورته ان يقول رب السلم لآخراعطى نصف رأس المال ليكون نصف المسلم فيه وصورة التولية ان يقول لآخر اعطى مثل ما اعطيت المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك وصورة المراجعة بان يأخذ زيادة على ما اعطى وقيل يجوز كل من المراجعة والتولية قبل القبض وبه جزم في الحاوى قال في البحر وهو قول ضعيف والمذهب الصحيح منعهما (شامى بتصرف) "قوله": ويصح السلم في الثياب: وقوله رقعة بالقاف اى غلظا وثخانة لأنه اسلم في مقدور التسليم وان كان في ثوب حرير فلا بد من بيان وزنه ايضا لأنه مقصود فيه (الجوهرة) "قوله": ولا يجوز السلم في الجواهر: يعنى كل العدد الذى تتفاوت احاده في المالية كالجواهر واللآلئ والرمان والبطيخ لا يجوز السلم فيه لا فضائه إلى النزاع لان آحادها متفاوتة تتفاوت فاحشا في المالية فان الجوهريتين قد يتحدان وزنا ويختلفان قيمة باعتبار حسن الهنية و في الذى لا تتفاوت آحاده كالجوز والبيض جاز اذا كان من جنس واحد و في الصغار اللؤلؤ التى تدق لكحل والتدوى وتباع وزنا يجوز السلم فيه لأنه كما يعلم بالوزن فلا تفاوت في المالية (هداية ، عناية ، فتح القدير) "قوله": الخرز: في الاردو دورنى مين بروئى هو كهونكهى سليمانى منكى يا كوريان شيشى وغيره كى سوراخ دار داني (منكى) بتهر كى نكبنى واحد (حرز) "قوله": اذا سمي ملبنا معلوما: لأنه اذا سمي اللبن صار التفاوت بين لبن ولبن يسيرا فيكون ساقط الاعتبار فيلحق بالعددى المتقارب (عناية)

وكل ما أمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه وما لا يمكن ضبط صفته ولا يعرف مقداره لا يجوز السلم فيه. ويجوز بيع الكلب والفهد والسباع ولا يجوز بيع الخمر والخنزير ولا يجوز بيع دود القز إلا أن يكون مع القز ولا النحل إلا مع الكوارات. وأهل الذمة في البياعات كالمسلمين إلا في الخمر والخنزير خاصة فإن عقدهم على الخمر كعقد المسلم على العصير وعقدهم على الخنزير كعقد المسلم على الشاة.

"قوله": كل ما أمكن: هذه قاعدة كلية تشتمل جميع جزئيات ما يجوز السلم وما لا يجوز فيه بحث من وجهين أحدهما أنه عكسها فقال وما لا يضبط صفته ولا يعرف مقداره لا يجوز السلم فيه ولا ينعكس قولنا كل انسان حيوان إلى كل ما ليس بانسان ليس بحيوان. والثاني أنه ذكر القاعدة بعد ذكر الفروع والاصل ذكر القاعدة أولا ثم تفرع الفروع عليها والجواب عن الأول ان جواز السلم يستلزم امكان ضبط الصفة كل انسان ناطق وهو ينعكس إلى قولنا كل مالىس بانسان ليس بناطق وعن الثاني ان تقديم القاعدة على الفروع يليق بوضع اصول الفقه واما في الفقه فالمقصود معرفة المسائل الجزئية فتقدم الفروع ثم يذكر ما هو الأصل الجامع للفروع المتقدمة (عناية) "قوله": يجوز بيع الكلب: بيع الكلب وكل ذى ناب من السباع كالفهد وغيره جائز معلما كان أو غير معلم في الرواية الأصلا الكلب المعلم فلا شك في جواز بيعه لأنه آلة الحراسة والاصطياد فيكون محللا للبيع لأنه منتفع به حقيقة و شرعا فيكون مالا واما غير المعلم فلا لأنه يمكن ان ينتفع به بغير الاصطياد فان كل كلب يحفظ بيت صاحبه و يمنع الاجانب عن الدخول في بيته و يخبر عن الجاني بنجاحه فساوى المعلم في الانتفاع به و عن ابى يوسف أنه لا يجوز بيع الكلب العقور اى الخارج لأنه غير منتفع به ولأنه نهي عن امساكه وامر بقتله قلنا كان قبل ورود الرخصة في اقتناء الكلب للصيد أو للماشية أو للزرع أنه عليه السلام نهي عن بيع الكلب الا كلب صيد أو ماشية فان قيل المدعى جواز بيع جميع الكلاب وهذا الحديث يقتضى جواز بيع كلب الصيد والماشية لاغير قلنا ايراد الحديث لا بطلان مذهب الخصم ولان الحديث يدل على جواز بيع الكلاب لان كل كلب يصلح لحراسة والمية الماشية اذمن عادة الكلاب بناحها عند حس الذنب أو السارق ولأنه منتفع به حراسته واصطيادا فكان مالا لان المال اسم لغير الآدمي مما يصلح لمصالح الآدمي (عناية ، كفاية) "قوله": لا يجوز بيع الخمر والخنزير: لقوله عليه السلام ان الذى حرم شرها حرم بيعها وقوله عليه السلام ان الله حرم بيع الخمر والمية والخنزير والاصنام. ولأنه ليس بمال في حقنا (هداية ، فتح القدير) "قوله": ولا يجوز: وهذا عندهما وقال محمد يجوز وان لم يظهر فيه القز "قوله": ولا النحل. وقال محمد يجوز وان انفراد اذا كان مجتمعاً محرزا ولا يجوز بيع الهوام كالحيات والعقارب وغيرها (الجوهرة) "قوله": الا فى الخمر والخنزير: لأنها اموال في اعتقادهم ونحن امرنا ان نتركهم وما يعقدون واذا باع ذمى محرزا أو خزيرا ثم اسلما أو احدهما قبل القبض بطل البيع وان كان بعد القبض جاز البيع سواء قبض الثمن أو لم يقبضه فان صارت خلا قبل القبض فالمشترى بالخيار ان شاء أخذه وان شاء تركه عندهما وقال محمد العقد باطل لأنه قد بطل بالاسلام فلا يصح الا بالاستيناف ولو اشترى الذمى عبدا مسلما جاز واجبر على بيعه لثلا يستبدله بالخدمة وكذا اذا اسلم عبد الذمى اجبر على بيعه وكذا اذا اشترى مصحفا اجبر على بيعه (الجوهرة) اهل الذمة يجوز لهم منها ما يجوز للمسلمين و يتمتع عليهم لأنهم مكلفون بموجب البياعات والتصرفات محتاجون إلى مباشرتها وقد التزموا احكامنا بالاقامة في دارنا واعطاء الجزية فلا يجوز بيع بدرهمين فيما بينهم بدرهمين فيما بينهم ولا سلم في الحيوان ولا نسئية في صرف وكذا كل ما يكال ويوزن هم في البيوع كالمسلمين وعليهم ما على المسلمين (هداية ، فتح القدير)

كتاب الصرف

الصرف هو البيع إذا كان كل واحد من العوضين من جنس الأثمان فإن باع فضة بفضة أو ذهباً بذهب لم يجز إلا مثلاً بمثل وإن اختلفا في الجودة والصياغة ولا بد من قبض العوضين قبل الافتراق

"قوله": الصرف هو البيع: أي بيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة أو أحدهما بالآخر سمي به لأنه يحتاج إلى نقل بدليه من يد إلى يد أو لصرف هو النقل والرد قال الله تعالى ثم انصرفوا صرف الله قلوبهم ولأنه عقد يرد على مال لا يقصد به ذاته بل يستغنى به الفضل بطريق التوسل والصرف هو الفضل لغة كذا قاله الخليل ومنه سمي التطوع صرفاً لأنه فضل على الفرائض قال عليه السلام من اتهمى إلى غير أبيه لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً أي لا تطوعاً ولا فرضاً. والأموال أنواع نوع ثمن بكل حاله كما لنقديين (الفضة والذهب) صحبه الباء أولاً ، قوبلت بجنسها أو بغيره. نوع مبيع بكل حال وهو ما ليس من ذوات الأمثال كالنصاب والدواب والماليك. ونوع ثمن بوجه و مبيع بوجه كالمكيل والموزون فإنه إذا كان معيناً في العقد كان مبيعاً وإن لم يكن معيناً صحبه الباء وقابله مبيع فهو ثمن. ونوع ثمن بالاصطلاح وهو سلعة (العروض ومال التجارة) في الأصل فإن كان رائجاً كان ثمناً وإن كان كاسداً كان سلعة وهذا لأن الثمن عند العرب ما يكون ديناً في الذمة كذا قاله الفراء والنقود لا تستحق بالعقد إلا ديناً في الذمة ولهذا قلنا أنها لا تتعين بالتعيين فكان ثمناً على كل حال والعروض لا تستحق بالعقد إلا عيناً فكانت مبيعة والسلم في بعضها رخصة شرعية فلا يخرج به من أن يكون مبيعاً والمكيل والموزون مستحق عيناً بالعقد تارة ديناً أخرى فيكون ثمناً في حال مبيعاً في حال ومن حكم الثمن أن لا يشترط وجوده في ملك العاقد عند العقد ولا يطل العقد بفوات تسليمه وصح الاستبدال بآخر والمبيع بخلافه **"قوله":** لأن المساواة: شرط في ذلك حتى لو باع اناء مصوغاً من نحاس حيث يجوز متفاضلاً مع أن النحاس بالنحاس متفاضلاً لا يجوز لأن الوزن منصوص عليه في الفضة والذهب فلا يتغير فيه بالصناعة ولا يخرج من أن يكون موزوناً بالعادة لأن العادة لا تعارض النص وأما النحاس والصفر فيغير بالصناعة وكذا الحديد حكمه حكم النحاس لأن الوزن ثابت فيهما بالعرف فيخرج من أن يكون موزوناً بالصناعة لتعارف الناس لأن الوزن ثابت فيهما بالعرف فيخرج من أن يكون موزوناً بالصناعة لتعارف الناس في بيع المصنوع منهما عدداً كذا النهاية (الجوهرية) **"قوله":** وإن اختلفا في الجودة والصياغة: فإن باع رجل فضة أو ذهباً بذهب لا يجوز إلا مثلاً بنملاً وإن اختلفا في الجودة والصياغة بأن يكون أحدهما أجود من الآخر أو أحسن صياغة لقوله الذهب بالذهب مثلاً بنملاً الحديث والمراد به المماثلة في القدر لا في الصفة لقوله جيدها وردئها سواء حديث محمد رحمه الله في أول كتاب الصرف في الأصل عن أبي حنيفة عن الوليد بن سريع عن أنس بن مالك قال أتى عمر بن خطاب رضي الله عنه بآناء كسرواني قد أحكمت صياغته فبعثني به لأبيعه فاعطيت به وزنه وزيادة فذكرت ذلك لعمر فقال أما الزيادة فلا (عباية) **"قوله":** ولا بد من قبض العوضين: لقوله عليه السلام يدا بيد ، وهاء بهاء. وقال لابن عمر حين ذكر له أنه بيع الذهب بالفضة لا تفارقه وبينكما ليس و في بعض الاختيار وإن وثب من سطح فثب معه ولا تفارقه حتى تستوفي وقال عمر وإن استنظرت أن يدخل بيته فلا تنظريه أي أن تدخل بيته لا خراج بدل الصرف أو غيره فلا تمهله وسواء كان يتعينان كالمصوغ أو لا يتعينان كالمضروب أو يتعين أحدهما دون الآخر (الجوهرية) **"قوله":** قبل الافتراق: وتفسير الافتراق هو أن يفترق العاقدان بابدأهما عن مجلسهما بأن يأخذ هذا في جهة وهذا في جهة أو يذهب أحدهما يبقى الآخر حتى لو كانا في مجلسهما لم يبرحا عنه لم يكونا متفرقين وإن طال مجلسهما إلا بعد الافتراق بابدأهما وكذا إذا قاما عن مجلسهما معاً و ذهباً في جهة واحدة وطريق واحد ومشياً ميلاً أو أكثر ولم يفارق أحدهما صاحبه فليسا بمتفرقين كذا في البدائع

وإن كان الغالب عليهما الغش فليسا في حكم الدراهم والدنانير فهما في حكم العروض فإذا بيعت بجنسها متفاضلا جاز وإذا اشترى بها سعة ثم كسدت وترك الناس المعاملة بها قبل القبض بطل البيع عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف : عليه قيمتها يوم البيع وقال محمد : عليه قيمتها آخر ما تعامل الناس بها. ويجوز البيع بالفلوس النافقة وإن لم تتعين وإن كانت كاسدة لم يجز البيع بها حتى يعينها وإذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت قبل القبض بطل البيع عند أبي حنيفة ومن اشترى شيئا بنصف درهم فلوسا جاز البيع وعليه ما يباع بنصف درهم من الفلوس ومن أعطى الصيرفي درهما وقال أعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفاً إلا حبة فسد البيع في الجميع عند أبي حنيفة

"قوله": فإذا بيعت: يعنى الدراهم المغشوشة لأنها خرجت من حكم الذهب والفضة وهى معدودة فصارت في حكم الفلوس و في الهداية وان بيعت بجنسها متفاضلا جاز صرفا للجنس إلى خلاف الجنس و هى في حكم شيأين فضة و صفر ولكنه صرف حتى يشترط وان كانت الفضة والغش سواء لم يجز بيعها بالفضة الأوزنا لأنه اذا باع ذلك وزنا صار بايعا للفضة ، بمثل وزنها و ما بقى من الغش بمثل وزنه كذا في شرحه (الجوهرة) "قوله": وان اشترى: شيأ بعاله الغش وهو نافق أو بفلوس نافقة فكسد ذلك قبل التسليم للبائع قبل التسليم للبائع بطل البيع كما لو انقطعت عن ايدي الناس فإنه كالكساد وكذا حكم الدراهم لو كسدت أو انقطعت بطل عند أبي حنيفة رحمه الله وصحاحه بقيمة المبيع وبه يفق رفقاً بالناس وعليه الشافعي واحمد ثم اختلفوا فقال أبو يوسف عليه قيمتها يوم البيع قال في الذخيرة وعليه الفتوى لأنه مضمون بالبائع كقوله في المغصوب اذا هلك عليه قيمة يوم الغصب لأنه يوم تحقق السبب وقال محمد عليه قيمتها آخر ما تعامل الناس بها وهو يوم الانقطاع لأنه أوان الانتقال إلى القيمة و في الخيط والسمة والحقائق ، به يفق رفقاً بالناس (درمختار ، شامى) "قوله": ويجوز البيع: لان الفلوس النافقة مال معلوم ولا فائدة في تعيينها واذا لم يتعين فالعقد بالخيار ان شاء سلم ما اشار اليه منها وان شاء سلم غيره وان هلك لم يفسخ العقد بلاكها (الجوهرة) "قوله": حتى يعينها: لأنها خرجت من ان تكون ثمنًا وما ليس بثمن لا بد من تعيينه في حالة العقد كالثياب وقيد بالكساد لأنها اذا غلت أو رخصت كان عليه رد المثل بالاتفاق كذا في النهاية (الجوهرة) "قوله": بطل البيع والكلام فيها كالكلام في الدراهم المغشوشة اذا كسدت ولو استقرض فلوسا فكسدت قال أبو حنيفة عليه مثلها لان القرض اعارة فموجه رد العين وقال أبو يوسف و محمد عليه قيمتها لكن عند أبي يوسف قيمتها يوم القبض وعند محمد بنوم الكساد (الجوهرة) "قوله": ومن اشترى: شيأ بنصف درهم مثلا فلوس صح بلا بيان عددها للعلم به وعليه فلوس تباع بنصف درهم وكذا بثلاث درهم أو ربعة وكذا لو اشترى بدرهم فلوس أو بدرهين فلوس جاز عند أبي يوسف وهو الاصح للعرف (درمختار) "قوله": بنصف درهم فلوس: الظاهر أنه يجوز في درهم عدم التنوين مضافا إلى فلوس على معنى من كاضافة حديد والتنوين مع رفع فلوس على أنه خبر مبتدأ محذوف أى هو فلوس ويدل عليه قوله (صاحب درالمختار) بعده أو بدرهين فلوس فإنه لو كان مضافا وجب حذف نون التثنية أو جر فلوس على أنه بدل أو عطف بيان ويجوز نصبه على التمييز "قوله": ومن اعطى صيرفياً: هذه ثلاث مسائل الأولى ان يعطى درهما كبيرا الا حبة جاز البيع في الفلوس وبطل فيما عندهما لأنه قابل نصف الدرهم بالفلوس ولا مانع فيه عن الجواز وقابل النصف بنصف الاحبة هو ربوا فلا يجوز وعلى هذا قياس قول أبي حنيفة رحمه الله =

وقال أبو يوسف ومحمد : جاز البيع في الفلوس وبطل فيما بقي ولو قال : أعطني نصف درهم فلوسا ونصفا إلا حبة جاز البيع وكانت الفلوس والنصف إلا حبة بدرهم. ولو قال : أعطني درهما صغيرا وزنه نصف درهم إلا حبة والباقي فلوسا جاز البيع وكان النصف إلا حبة يازاء الدرهم الصغير والباقي يازاء الفلوس.

كتاب الرهن : الرهن : ينعقد بالإيجاب والقبول ويتم القبض

=بطل في الكل لاتحاد الصفقة وقوة الفساد لكونه مجمعا عليه فيشيع كما اذا جمع بين حرو عبد وباعهما صفقة واحدة وعبرة الكتاب تدل على أنه لانص عن أبي حنيفة رحمه الله. والثانية ان تكرر لفظ الاعطاء والمسئلة بجائز فالحكم ان العقد في حصة الفلوس جائز بالاجماع لأنه عقد ان وفساد احدهما لا يوجب فساد الآخر والثالثة ان يقول اعطى نصف درهم فلوس و في بعض النسخ فلوسا بدلا عن نصف ونصفا الاحبة جاز والفرق بينها وبين الأولى أنه لم يكرر لفظ بنصفه بل قابل الدرهم بما يباع من الفلوس بنصف درهم و بنصف درهم الاحبة بمثله والباقي يازاء الفلوس قال المصنف رحمه الله (صاحب الهداية) و في اكثر نسخ المختصر ذكر المسئلة الثانية اراد قوله اعطى نصف درهم فلوس ونصفا الاحبة وهى الثالثة فيما ذكرنا يسري بذلك ان المسئلة الأولى ليست بمذكورة في اكثر نسخ المختصر قال ابو نصر الاقطع في شرحه للمختصر وهو غلط من الناسخ والله أعلم (عناية بحذف) "قوله": من اعطى صيرفيا الخ: وذلك لان جعل الفلوس ونصفا الاحبة في مقابلة الدرهم اذا كان لم يصف كل واحد من النصفين إلى الدرهم فصار كما لو قال اعطى به فلوسا ونصفا الاحبة وذلك جائز وكذلك لو قال اعطى بنصفه كذا فلوسا واعطى درهما صغيرا وزنه نصف درهم فهو جائز ايضا لأنه جعل نصف الدرهم في مقابلة الفلوس والنصف الباقي في مقابلة الدرهم الذى وزنه نصف درهم واما اذا قال اعطى بنصفه كذا فلوسا و بنصفه الباقي درهما صغيرا وزنه نصف درهم الاحبة ففي قياس قوله أبي حنيفة يفسد العقد في الجميع وعندهما يجوز في حصة الفلوس و يبطل في الدرهم لان من صلبها ان تفصيل الثمن وتفسيره يجعل العقد الواحد كعقدين فبطلان العقد في احدهما لا يوجب بطلانه في الآخر ولا بي حنيفة ان من اصله ان تفسير الثمن وتفصيله لا يجعل العقد الواحد عقدين وان كان عقدا واحدا فبيع نصف درهم بنصف درهم الاحبة لا يجوز فبطل العقد فيه وقد جعله شرطا في الباقي من الدرهم فبطل في الجميع كمن جمع بين حرو عبد والله سبحانه وتعالى أعلم (الجوهرة) "قوله": الرهن : الرهن في اللغة هو الحبس أى حبس الشئ بأى سبب كان مالا أو غير مال قال الله تعالى كل نفس بما كسبت رهنته من محرمة بربال ما اكسبت من المعاصي و في الشرع عبارة عن عقد وثيقة بمال احترازا عن الكفالة فأما عقد وثيقة في الذمة واحترازا ايضا عن البيع في يد البائع فإنه وثيقة وليس بعقد على وثيقة ويقال هو في الشرع جعل الشئ محبوسا بحق يمكن استفاؤه من الرهن كالدبون حتى أنه لا يجوز الرهن بالحدود والقصاص ولا رهن المدبر ومن محاسن الرهن ان فيه النظر من الجانبين لجانب الراهن وجانب المرهن اما جانب بدريح البيان وهو "قوله عليه السلام لصاحب اليد الحق واللسان فرما يزيد في تشدده بحيث لا يدع الراهن ليلا ونهارا فانه تعالى رحمه و شرع الرهن يسهل امره واما جانب المرهن فان دينه على عرضة التوى والتلف لما عسى ان يذهب الراهن ماله بالتبذير فنظر الشارع للمرهن فشرع الرهن ليصل إلى دينه باكد الامور وأوثق الأشياء (الجوهرة بحذف) "قوله": ينعقد بالإيجاب والقبول: الإيجاب هو قول الراهن رهنتك هذا المال بدين لك على وما اشبهه والقبول هو قول المرهن قبلت (عنى) "قوله": ويتم بالقبض: وقال بعض المشايخ الركن الإيجاب بمجرد أنه عقد تبرع فتم بالتبرع كالهبة والصدقة والقبض شرط للزوم واختلفوا في القبول قال بعضهم أنه شرط وظاهر ما ذكر في المحيط يشير إلى أنه ركن ولنا أنه يتم بالقبض لقوله تعالى: فرهان مقبوضة وصف الدين بكونها مقبوضة والنكرة اذا وصفت عمت مثل والله لا اكلم الا رجلا كوفيا فيقتضى ان يكون كل الرهن مشروعا بهذه الصفة (من هداية مع حاشية)

فإذا قبض المرهن الرهن محوزا مفرغا مميزا تم العقد فيه وما لم يقبضه فالرهن بالخيار إن شاء سلمه وإن شاء رجع عن الرهن فإذا سلمه إليه وقبضه دخل في ضمانه ولا يصح الرهن إلا بدين مضمون وهو مضمون بالأقل من قيمته ومن الدين فإذا ذلك الرهن في يد المرهن وقيمته والدين سواء صار المرهن مستوفيا لدينه حكما وإن كانت قيمة الرهن أكثر من الدين فالفضل أمانة في يده وإن كانت قيمة الرهن أقل من ذلك سقط من الدين بقدرها ورجع المرهن بالفضل

"قوله": فإذا قبض: قد ثبت أن القبض منصوص عليه وقد تقدم في الهبة أن المنصوص يقتضى الكمال والكمال في القبض وهو أن يكون الرهن محوزا (بالتشديد والتخفيف) أى احتراز عن المشاع فإنه لا يجوز عندنا و قوله مفرغا أى عن ملك الراهن وهو احتراز عن رهن دار ففيها متاع الراهن و قوله متميزا أى لم يكن الرهن متصلا بغيره اتصال خلقة كما لو رهن الثمر على رأس الشجر بدون الشجر لأن المرهون متصل بغير المرهون خلقة فصار كالشائع (عناية ، كفاية) "قوله": فالرهن بالخيار: لأن اللزوم إنما هو بالقبض إذا المقصود وهو الوثيقة لا يحصل قبل القبض لأن الرهن استيفاء الدين حكما والاستيفاء حقيقة لا يكون بدون القبض فكذا الاستيفاء حكما (الجوهرة) "قوله": دخل فى ضمانه: يعنى أن ماله مضمونة وأما عينه فأمانة ويملك الراهن وأما إذا استهلكه فإنه يضمن جميعه. وأطلقه فشمّل عدم الضمان لوضائع فالرهن جائز والشرط باطل ويهلك بالدين (من شامى) "قوله": ولا يصح: قيل ذكر مضمون للتأكيد لأن كل دين مضمون وفيصل هو احتراز عن دين سيجب كما لو رهن بالدرك وهو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع لأن حكمه أى حكم الرهن ثبوت يد الاستيفاء يتلو الوجوب ويدخل على هذا اللفظ الرهن بالأعيان المضمونة بانفسها فإنه يصح الرهن بها ولا دين ويمكن أن يقال أن الواجب الاصلى فيها هو القيمة ورد العين مخلص على ما عليه أكثر المشايخ وهو دين وأعلم أن الرهن إما أن يكون بالدين أو بالعين والأول صحيح بكل حال والثانى إما يكون بعين مضمون أولا والثانى غير صحيح كما فى الودائع والعوارى والمضاربات والشركات والأول إما أن يكون بنفسها وهو ما يجب عند هلاكه المثل أو لقيمة كالمبيع فى يد البائع فإنه مضمون بالثمن وإذا ظهر ذلك فقوله ولا يصح الرهن إلا بدين مضمون يشكل عليه الأعيان المضمونة بنفسها فإن الرهن بها صحيح ولا دين ثمه واجب المصنف (صاحب الهداية) بقوله ويمكن أن يقال على ما اختاره بعض المشايخ أن الموجب الاصلى فيها وهو القيمة ورد العين مخلص والقيمة دين (عناية) "قوله": فإذا هلك الخ: حتى لو كان الرهن عبدا فمات كان كفنه على الراهن والمعتبر فى القيمة قيمة يوم الرهن وإنما يكون مستوفيا إذا رهن بدين أما إذا رهن بالأعيان المضمونة بنفسها كالمهر فى يد الزوج أو الخلع فى يد المرأة أو لمغصوب فإنه إذا هلك لا يصير مستوفيا للعين بل يجب على المرهن عزم الأقل الرهن ومن العين التى رهن ويسترد العين ولو هلكت العين قبل الرد فله أن يحبس الرهن بضمان العين فإذا هلك الرهن قبل استيفاء الضمان صار مستوفيا للضمان إذا كان فى قينة وفاء (الجوهرة) "قوله": وإن كانت الخ: لأن الاستيفاء بقدر المالية ولو أبرأ المرهن الراهن من الدين أو وهبه له ولم يرد عليه الرهن حتى هلك فى يد المرهن من غير أن يمنعه إياه هلك أمانة استحسانا وقال زفر يهلك مضمونا وهو القياس لأن هلك الرهن يوجب استيفاء الدين فكأنه أبرأه ثم استوفاه وجه الاستحسان أن الهبة والبرأة لا يجوز أن يوجبا ضمانا على الواهب والمبرئ لاجلهما الا ترى أنهم قالوا لو استحققت العين الموهوبة وقد هلكت فى يد الموهوب له ضمن قيمتها ولم يرجع على الواهب بشئ ولو وهب البائع الثمن للمشتري ثم هلك المبيع لم يضمن (الجوهرة)

ولا يجوز رهن المشاع ولا رهن ثمرة على رؤوس النخل دون النخل ولا زرع في الأرض دون الأرض ولا يجوز رهن الأرض والنخل دونهما ولا يصح الرهن بالأمانات كالودائع والمضاربات ومال الشركة ويصح الرهن برأس مال السلم وثن الصرف والمسلم فيه فإن هلك في مجلس العقد ثم الصرف والسلم المرهن مستوفيا لدينه حلكما وإذا اتفقا على وضع الرهن على يد عدل جاز

"قوله": ولا يجوز: رهن المشاع (المشترك غير المنقسم) وقال الشافعي يجوز لأن موجب الرهن استحقاق المبيع في الرهن والمشاع يجوز بيعه فيجوز رهنه ولنا فيه وجهان أحدهما يستثنى على حكم الرهن فإنه عندنا ثبوت يد الاستيفاء أى اختصاص المرهن بالرهن حبسا دائما إلى أن يقضى الرهن دينه فيد الاستيفاء في جزء الشائع لا يتحقق لأن اليد حقيقة لا يثبت إلا على جزء معين لأن اليد يثبت على معين والمرهون من المشاع غير معين والمعين غير مرهون فيكون اليد ثابتة على غير المرهون وفيه فوات حكمه والثاني أن موجب الرهن هو الحبس الدائم أى من وقت العقد إلى وقت الفكك لقوله تعالى: فرهان مقبوضة فهذا يقتضى أن لا يكون مرهونا إلا في حال يكون مقبوضا فيه ولأن المقصود بالرهن صيانة حق المرهن عن التوى والتلف بالجحود واضجار الرهن ليتسارع إلى قضاء الدين وإنما يحصل هذا المقصود بدوام يد المرهن عليه ولو جوزناه في المشاع يفوت الدوام لأنه لا يد من المهايأة أى قسمة المنافع على التعاقب والتأوب فيصير رهن المشاع كما إذا قال رهنك يوم ويوما لا. ولو صرح بذلك أى رهنك يوما ويوما لا، لا يصح الرهن فكذا وهذا ولهذا لا يجوز فيما يحتمل القسمة ولكن لم يقسم وما لا يحتملها لأن الدوام يفوت في المشاع يتساوى ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل القسمة في الرهن (من هداية، وعناية وكفاية) **"قوله":** ولا رهن: لأن الاتصال يقوم بالطرفين فصار الأصلا لجامع أن اتصال المرهون بغير المرهون يمنع جواز الرهن لانتهاء القبض في المرهون وحده لا اختلاطه بغيره ولهذا لو كان فيه ثم يردخل في الرهن لأنه تابع لا تصاله به فيدخل تبعاً تصحيحاً للعقد بخلاف البيع لأن بيع النخيل بدون التمر جائز ولا ضرورة إلى ادخاله من غير ذكره وبخلاف المتاع في الدار يعنى إذا رهن داراً مشغولة بالمرهون يصح الرهن لأنها لما لم تكن تابعة للدار بوجه لم تدخل في رهنها من غير ذكر فانتفى القبض ألا ترى أنه لو باع الدار بكل كثير وقليل هو فيها أو منها لم تدخل الامعة بخلاف مالو باع النخيل بكل قليل وكثير هو فيها أو منها فإنه تدخل الثمار فتدخل في الرهن لا تصالها بها خلقة (من هداية، وعناية) **"قوله":** ولا يصح الرهن: فإن رهن بها فالرهن باطل لا يتعلق به ضمان كالرهن بالميتة والدم فإن أخذ بها رهننا فهلك في يده قبل الحبس هلك امانة وإن هلك بعد الحبس ضمنه، كغصب وحاصله أن الرهن عندنا على ثلاثة أضرب رهن صحيح وهو الرهن بالدين والأعيان المضمونة بانفسها ورهن فاسد كالرهن بالخمر والخزير ورهن باطل كالرهن بالأمانات والأعيان المضمونة بغيرها وبالدرك الصحيح والفاقد يتعلق بهما الضمان كما يتعلق بالبيع الصحيح والفاقد والباطل لا يتعلق به ضمان كالبيع بالميتة والدم ولو استأجر مغنية أو نائحة واعطاها بالاجر رهننا فهو باطل فإن ضاع في يدها لم يكن عليها فيه ضمان لأن الإجارة باطلة والاجر غير مضمون والرهن إذا لم يكن في مقابلته الشئ مضمون كان باطلا ولو تزوج امرأة ولم يسم لها مهرا فاعطاها رهننا جاز فإن طلقها قبل الدخول يبقى الدخول يبقى رهننا بالميتة وقال أبو يوسف لا يكون رهننا بالميتة أى الثياب الثلاثة (الجوهرية) **"قوله":** ويصح الرهن: فإن رهن برأس مال السلم وهلك الرهن في المجلس صار المرهن مستوفيا لرأس ماله إذا كان به وفاء والسلم جائز بحاله وإن كان أكثر فالفاضل امانته وإن كان أقل كان مستوفيا بقدره ويرجع على رب السلم بالباقي وإن لم يهلك حتى افترقا بطل السلم وعليه رد الرهن فإن هلك في يده قبل الرد هلك برأس المال لأنه صار مستوفيا لرأس المال بهلاك الرهن بعد بطلان عقد السلم ولا ينقلب السلم جائز وإن أخذ بالسلم فيه رهننا ثم هلك في المجلس صار مستوفيا للمسلم فيه ويكون في الزيادة امينا وإن كانت قيمته أقل صار مستوفيا بقدرها ورجع بالباقي ولو تفاسخ السلم وبالمسلم فيه رهن يكون ذلك رهننا برأس المال حتى إن له أن يجسه لأنه بدل له وإن هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك بالطعام المسلم فيه ولا يجوز رهن المكاتب والمدير لأنه لا يتحقق الاستيفاء من هؤلاء (الجوهرية)

وليس للمرتهن ولا للراهن أخذه من يده فإن هلك في يده هلك من ضمان المرتهن ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل والموزون فإن رهنهت بجنسها وهلكت هلكت بمثلها من الدين وإن اختلفا في الجودة والصناعة ومن كان له دين على غيره فأخذ منه مثل دينه فأنفقه ثم علم أنه كان زيوفاً فلا شيء له عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: يرد مثل الزيوف ويرجع بالحياد ومن رهن عبدين بألف درهم ف قضى حصّة أحدهما لم يكن له أن يقبضه حتى يؤدي باقي الدين

"قوله": وليس للمرتهن: لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وامانته وتعلق حق المرتهن به استيفاء فلا يملك أحدهما إبطال حق الآخر ولهذا لو سلم العدل إلى أحدهما ضمن لأنه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية وأحدهما اجنبي عن الآخر والمودع يضمن بالدفع إلى الاجنبي (الجوهرة) "قوله": فإن هلك: لأن يد العدل يد للمرتهن لقيامه مقامه وليس للعدل بيع الرهن إلا أن يكون مسلطاً على بيعه والتسليط مشروط في عقد الرهن وتسليط بعده فإن كان مشروطاً في عقده فلا يملك الراهن ولا المرتهن عزله ولا ينعزل أيضاً بموت الراهن ولا بموت المرتهن وللعدل أن يبيعه بغير محضر من ورثة الراهن كما يبيعه في حال حيوته بغير محضر منه وإن مات المرتهن فالعدل على مكانته لأن عقده الرهن لا يبطل بموته ولا بموت أحدهما وإذا مات العدل بطل التسليط وليس لوصيه ولا لوارثه بيعه وإن كان التسليط بعد عقد الرهن فللراهن عزله وينعزل بموته وللعدل أن تمتنع عن البيع ولا يجبر عليه كما في سائر الوكالات (الجوهرة) "قوله": ويجوز رهن الدراهم: قد علمت أن كل ما يمكن الاستيفاء منه جاز أن يرهن بدين مضمون والدراهم والدنانير على هذه الصفة فيجوز رهنها فإن رهنهت بجنسها وهلكت هلكت بمثلها من الدين وإن اختلفا في الجودة ولا يعتبر بالجودة لسقوطها عند المقابلة بجنسها عند أبي حنيفة رحمه الله وقالوا يضمن القيمة من خلاف جنسه ويكون رهنها مكانه (عناية) قوله: فلا شيء له: يعني علم بعد ما لو علم حالة القبض ولم يرد لم يثبت له الرد بالاجماع ثم إذا علم قبل أن ينفقها فطالبه بالحياد وأخذها فإن الحياد أمانة في يده ما لم يرد الزيوف ويجدد القبض كذا في الهداية وقوله فلا شيء له يعني إذا كان ما قبضه مثل وزنه و مناسبة هذه المسئلة بما قبلها ظاهر على قول أبي حنيفة لأنه إذا انفق الزيوف مكان الحياد فكأنه استوفى الحياد من الزيوف فيكون كالرهن (الجوهرة) "قوله": وقال أبو يوسف ومحمد: والمشهور أن محمداً مع أبي حنيفة ومن كان له على رجل درهم فاعطاه درهمين صغيرين وزنهما درهم جاز ويجبر على قبض ذلك ولو كان له دينار فاعطاه دينارين وزنهما دينار فإني لم يجبر على ذلك (الجوهرة) "قوله": ولم يكن له: لأن الرهن محبوس بكل الدينين فيكون محبوساً بكل جزء من أجزائه مبالغة في حمله على قضاء الدينين وصار كالبيع في يد البائع فحاصله أن قصد المرتهن اضجار الراهن ليتسارع إلى قضاء الدينين فلو تفرد الراهن بالتفريق بأخذ ما يحتاج إليه ويتكاسل في قضاء الباقي فلا يحصل المقصود ولهذا إذا نقد المشتري بعض الثمن وأراد أن يأخذ بعض المبيع لا يملك ذلك فكذا هنا والجامع أن كل واحد من المبيع والمهون محبوس بكل الدينين والثمن فيكون محبوساً بكل جزء من أجزائهما ليكون حاملاً له على قضائهما. هذا إذا قسم الدينين على قيمتهما معاً ما قسم عليحدة عليحدة ولكن إذا سمي لكل واحد من أعيان الرهن شيئاً من المال الذي رهنه به بأن قال رهنك هذين العبدتين وكل واحد منهما بخمسمائة وسلمهما إليّ ثم نقد خمسمائة وقال أديت عن هذا العبد وأراد أن يأخذ ذلك العبد فكذا الجواب في رواية الأصحاب لم يكن ذلك وفي رواية الزيادات وقيل الأصح له ذلك وجه رواية الأصحاب العقد متحد لا اتحاد الموجب والقابل وعند اتحادهما لا يتفرق العقد بتفرق التسمية كما في البيع ووجه رواية الزيادات وهو الأصح أن البيع لا يتفرق التسمية عند اتحاد العاقدين والرهن يتفرق ولهذا لو قبل المشتري البيع في أحدهما دون الآخر لا يصح ولو قبل المرتهن العقد في أحدهما عند تفرق التسمية صح (هداية، كفاية)

وإذا وكل الراهن المرتهن أو العدل أو غيرهما في بيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة فإن شرطت الوكالة في عقد الرهن فليس للراهن عزله عنها فإن عزله لم ينعزل وإن مات الراهن لم ينعزل. وللمرتهن أن يطالب الراهن بدينه ويحبسه به وإن كان الرهن في يده فليس عليه أن يمكنه من بيعه حتى يقبض الدين من ثمنه فإن قضاه الدين قيل له: سلم الرهن إليه. وإذا باع الراهن الرهن بغير إذن المرتهن فالبيع موقوف فإن أجازاه المرتهن جاز وإن قضاه الراهن دينه جاز البيع.

"قوله": فالوكالة جائزة: لأنه توكيل بيع ماله وهذا لان الرهن شرع وثيقة لجانب الاستيفاء والتوكيل يصير جانب الاستيفاء أوثق فكان بالجواز الحق نعم فيه تعليق الوكالة بالشرط لكنها اسقاط والاسقاطات تقبل التعليق وهذا لأنه كان ممنوعاً عن التصرف في هذه العين لحق المالك فإذا وكله فقد اسقط حقه (كفاية) "قوله": لم ينعزل: لأنها لما شرطت في ضمن عقد الرهن صار وصفاً من أوصافه وحققاً من حقوقه لا ترى أن التوكيل لزيادة الوثيقة والرهن وثيقة فيكون التوكيل وصفاً من أوصاف الرهن فيلزم بلزوم الرهن ولأنه تعلق به حق المرتهن وفي العزل اتواء (اتلاف) حقه وصار كالوكيل بالخصومة بطلب المدعى أي إذا وكل المدعى عليه بالخصومة بطلب المدعى لا يملك عزله بغير محضر من الخصم لأنه تعلق به حق المدعى (هداية، كفاية) "قوله": وللمرتهن أن يطالب: لأنه حقه باق بعد الرهن والخبس جزاء الظلم فإذا أظهر مطله عند القاضي يحبس وإذا طلب المرتهن دينه يؤمر باحضار الرهن فإذا حضره أمر الراهن تسليم الدين أولاً ليتعين حقه كما تعين حق الراهن تحقيقاً للتسوية وإن طالبه بالدين في غير البذل الذي وقع العقد فيه أن كان الرهن مما لا حمل له ولا مؤنته أمر باحضاره أيضاً وإن كان له حمل ومؤنة يستوفى دينه ولا يكلف احضار الرهن لأن هذا نقل والواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان إلى مكان لأنه يتضرر به زيادة ضرر (الجوهرية) "قوله": فليس عليه: لأن حكم الحبس الدائم إلى أن يقضى الدين وإن قضى بعض الدين فله أن يحبس كل لارهن حتى يستوفى البقية اعتباراً بحبس المبيع حتى يستوفى الثمن (الجوهر النيرة) "قوله": سلم: لأنه زال المانع من التسليم لوصل الحق إلى مستحقه ثم إذا استوفى المرتهن دينه باقيا الراهن أو باقيا متطوع ثم هلك الرهن في يده قبل أن يردّه إلى الراهن يهلك بالدين ويجب على المرتهن ودما استوفى من الدين إلى من استوفى منه وهو الراهن أو المتطوع لأنه صار مستوفياً عند الهلاك بالقبض السابق فكان الثاني استيفاء بعد الاستيفاء فيجب رده وهذه بخلاف ما إذا أبرأ المرتهن الراهن من الدين ولم يرد عليه الرهن حتى هلك في يد المرتهن من غير أن يمنعه إياه فإنه يهلك أمانة استحساناً وقال زفر يهلك مضموناً وليس للمرتحن من غير أن يمنعه إياه فإنه يهلك أمانة استحساناً وقال زفر يهلك مضموناً وليس للمرتحن أن ينتفع بالرهن لا بالاستخدام ولا سكنى ولا لبس إلا باذن المالك وكذا إذا كان مصحفاً ليس له أن يقرأ فيه إلا باذن المالك وكذا إذا كان مصحفاً ليس له أن يقرأ فيه إلا باذن الراهن لأنه له حق الحبس دون الانتفاع وليس له أن يسوّر ويعير فإن فعل كان متعدياً ولا يبطل عقد الرهن بالتعدي (الجوهرية) "قوله": فالبيع موقوف: لتعلق حق الغير به وهو المرتهن فيعوقف على إجازته وإن كان الراهن يتصرف في ملكه كمن أوصى بجميع ماله تقف على إجازة الورثة فيما زاد على الثلث، لتعلق حقهم به. فقد اختلفت عبارة محمد رحمه الله فيه في موضع قال بيع الموهون فاسد وفي موضع قال جائز والصحيح أنه جائز موقوف وقوله فأسد محمول على ما لم يحجز فإن القاضي يفسده إذا خوصم إليه فيه وطلب المشتري التسليم وقوله جائز محمول على ما إذا أجازة وسلمه ذلك لأن من تصرف في مال له تعلق به حق الغير جاز موقوفاً. فإن أجاز المرتهن تم العقد لزوال المانع باسقاط حقه راضياً وكذا لو قضاه الراهن دينه جاز أيضاً لأنه زال المانع من النفوذ والمقتضي موجود وهو التصرف الصادر من الأهل في المحل (هداية، عناية)

وإن اعتق الراهن عبد الرهن بغير إذن المرتهن نفذ عتقه فإن كان الراهن مؤسرا والدين حالا
 طو لب بأداء الدين وإن كان مؤجلا أخذ منه قيمة العبد فجعلت رهنا مكانه حتى يحل الدين
 وإن كان الراهن معسرا استسعى العبد في قيمته ففضى بها دينه ثم يرجع العبد على المولى
 وكذلك إذا استهلك الراهن الرهن وإن استهلكه أجنبي فالمرتهن هو الخصم في تضمينه ويأخذ
 القيمة فيكون القيمة رهنا في يده وجناية الراهن على الرهن مضمونة

"قوله": نفذ عتقه: وخرج من الرهن بالعتق لأنه صار حرا وعند الشافعى لا يعتق وهو رهن على حاله إذا كان المعتق معسرا لأن في
 تنفيذه ابطال حق المرتهن بخلاف ما إذا كان مؤسرا فإنه ينفذ عنده ايضا ويسلم قيمته رهنا مكانه ولنا أنه اعتق ملك نفسه فلا يلغو تصرفه
 كما إذا اعتق العبد المشتري قبل القبض ولان الرهن عقد لا يزيل الملك عن الرقبة فلا يمنع نفاذ العتق كالنكاح والكتابة والإجارة
 يعنى إذا زوج عبده أو امته أو كاتبهما أو آجرهما لم يمنع ذلك من عتقهما لان العبد المستأجر إذا اعتقه مولاه يعتق و تبقى الإجارة على
 حاله لان الحر يقبلها اما الرهن فلا يقبله الحر فلا يبقى ثم إذا زال ملك الراهن عن الرقبة باعتاقه يزول ملك المرتهن في اليد بناء عليه
 كاعتاق العبد المشترك بل أولى لان ملك الرقبة أقوى من ملك اليد لم يمنع الاعلى لم يمنع الأدنى بطريق الأول و امتناع النفاذ في البيع
 والهبه لانعدام القدرة على التسليم (الجوهرة) "قوله": طو لب: لان عله اقامته غير مقامه ولا معنى لالتزامه ذلك مع حلول الدين
 فطو لب بالدين ولا سعاية على العبد إذا كان الراهن مؤسرا (الجوهرة) "قوله": أخذ منه قيمة العبد: لأنه ابطال حقه من الوثيقة
 فصار كما لو اتلفه فإذا حل الدين اقتضاه بحقه إذا كان من جنس حقه ورد الفضل (الجوهرة) "قوله": استسعى: و في بعض النسخ
 سعى المبني للفاعل هذا إذا اعتقه بغير إذن المرتهن اما إذا اعتقه باذنه فلا سعاية على العبد كذا في البنايع وانما لزمه السعاية لان الدين
 متعلق برقبته وقد سلمت له فإذا تعذر استيفاء الضمان من الرهن لزم العبد ما سلم له وانما يسعى في الاقل من قيمته و من الدين لان
 الدين إذا كان اقل لم يلزم المولى ان يسلم اكثر منه فكذا العبد وان كان الدين اكثر من القيمة فلم يسلم له اكثر من رقبته فكان عليه
 قيمة ما سلم له و حاصله أنه يسعى في الاقل من ثلاثة أشياء سواء كان الدين حالا أو مؤجلا فينظر إلى قيمته يوم الرهن وإلى قيمته وقت
 العتق وإلى الدين فيسعى في الاقل من هذه الثلاثة الأشياء ثم يرجع على الراهن إذا ايسر بما سعى وليس يثبت للعبد رجوع على سيده
 بما يسعى الا في هذه الصورة وإذا سعى فحكمه في سعائه حكم الحر وانما يلزمه السعاية إذا كان المعتق معسرا حال العتق اما إذا كان
 مؤسرا حال العتق ثم اعسر بعد ذلك قبله اداء الدين فلا سعاية على العبد لان العتق وقع غير موجب للسعاية فلا يجب عليه في الثاني
 وتعتبر قيمته يوم العتق (الجوهرة) "قوله": فالمرتهن هو الخصم: لان المرتهن احق بعين الرهن حال قيامه يعنى أنه لو كانت
 العين باقية كان المرتهن هو الخصم في ردها إلى يده كذا لك هو الخصم في إعادة ما قام مقام العين اى القيمة إلى يده والواجب على
 الاجنبى المستهلك قيمته يوم الاستهلاك فان كانت قيمته يوم استهلكه خمس مائة و يوم رهن الفا غرم خمس مائة وكانت رهنا
 وسقط من الدين خمس مائة فصار الحكم في الخمس مائة الزيادة كأنها هلكت بأفة سماوية والمعتبر في ضمان الرهن القيمة يوم القبض
 لا يوم الفكك لان القبض السابق مضمون عليه لأنه قبض استيفاء الا أنه يتقرر عند الهلاك (هداية بتصرف) "قوله": جناية
 الراهن: لأنه بجناية مزيل ليد المرتهن على ما جنى عليه يعنى أنه تفويت حق لازم محترم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالاجنبى في حق
 الضمان كتعلق حق الورثة بمال المريض مرض الموت يمنع نفاذ تبرعه فيما وراء الثلث والعبد الموصى بخدمته إذا اتلفه الورثة ضمنوا قيمته
 يشتري بها عبدا يقوم مقامه (الجوهرة ، هداية)

وجناية المرقن عليه تسقط من دينه بقدرها وجناية الرهن على الراهن وعلى المرقن وعلى مالهما هدر وأجرة البيت الذي يحفظ فيه الرهن على المرقن وأجرة الراعي ونفقة الرهن على الراهن ونماؤه للراهن فيكون رهنا مع الأصل فإن هلك النماء هلك بغير شيء وإن هلك الأصل وبقي النماء افتكه الراهن بحصته ويقسم الدين على قيمة الرهن يوم القبض وعلى قيمة النماء يوم الفكك فما أصاب الأصل سقط من الدين بقدره وما أصاب النماء افتكه الراهن به

"قوله": جنابة المرتهن: يعنى اذا كان الضمان على صفة الدين اما اذا كان من خلافه فلا بد من التراضى ولأنه بالجناية عليه غاصب فيضمن قيمته بالغة ما بلغت فاذا ضمن جميع القيمة كان له المقاصة من ذلك بقدر دينه ويرد الفضل على الراهن (الجوهرة) "قوله": هدر اى باطل: اما على الراهن في نفسه وماله اذا كانت توجب المال فهدر اجماعا لان المولى لا يثبت له على عبده مال وان كانت توجب القصاص أخذ بها العبد لأنه مع مولاه فيما يوجب القصاص كالاجنبى واما اذا جنى على المرقن في نفسه جنابة توجب المال فان لم يكن في قيمته فضل عن الدين فهي هدر عند ابي حنيفة لانا لو اسقاطها احتجنا إلى اقاطها لان حاصل الضمان على المرقن وعندهما ثبتت الجنابة في قرية العبد سواء كان فيه فضل ام لا فان شاء الراهن بطل الرهن ودفع العبد بالجناية إلى المرقن وان شاء المرقن قال لا ابغى الجنابة وهو رهن على حاله واما اذا كان في الرهن فضل عن الدين فعن ابي حنيفة روايتان في رواية ثبت حكم الجنابة في قدر الامانة لان ما زاد على قدر الدين ليس في ضمانه فيصير كعبد الوديعة اذا جنى على المودع وفي رواية لا يثبت حكمها لان مقدار الامانة في يده على طريق الرهن واما اذا جنى في مال المرقن جنابة توجب المال ولم يكن فيه فضل عن الدين فهي هدر لان الضمان لو لحقه لرجع به على المرقن فلا معنى لاثبات شئ يعود عليه وان كان فيه فضل فان لا جنابة تثبت في مقدار الامانة فعلى هذا اذا فسد الرهن متاعا للمرقن قيمته الفان وقيمة الرهن الفان وهو رهن بالف فطلب المرقن ان يأخذه بقيمة المتاع فان شاء الراهن قضى عنه نصف ذلك وكان نصفه على المرقن وان كره بيع العبد في ذلك كله فان بقى شئ بعد فكك الرهن أخذ المرقن نصفه والراهن نصفه وان اختار المولى قضاء قيمة المتاع قبل له اقضى نصفه لان حصة الامانة تامة وحصة المضمون ناقصة فان قضى المولى النصف زال حكم الجنابة وبقي العبد رهنا بماله وان كانت الجنابة توجب القود فان القصاص يثبت للمرقن ويسقط دينه لان الرهن تلف بسبب في يده (الجوهرة) "قوله": اجرة البيت: والأصل اى القاعدة الكلية ان ما يحتاج اليه لمصلحة الرهن وبقية فهو على الرهن مثل النفقة في مأكله ومشاربه واجرة الراعي في معناه لأنه علف الحيوان ومن هذا الجنس كسوة الرقيق واجرة ظئر ولد الرهن وسقى البستان وكري النهر وتلقيح نخيله وجداده (قطع الثمر) والقيام بمصالحه لان العين ومنافعه مملوكة له فيكون صلاحه وبقية عليه والمراد من المنافع كالأولاد والثمرات وسائر ما ينمو مثل الصلوات والشجر وما ينبت من الاشجار في الارض الموهونة وسائر منافعه لان العين باق على ملكه حقيقة وكذا منافعه مملوكة حكما. وكل ما كان لحفظ الرهن أو لرد الرهن كرد العبد الآبق إلى المرقن وهكذا الرد الجزء منه بان يمرض عين الرهن أو يحدث به مرض آخر فالمداواة على المرقن وكذلك اجرة الحافظ لان الامساك حق له والحفظ واجب عليه وكذلك اجرة البيت الذي يحفظ الرهن فيه وهذا في ظاهر الرواية (ماحصل من هداية وكفاية) "قوله": ونماؤه للراهن: يعنى ان شاء المرقن أخذه وان شاء تركه عند الراهن والنماء مثل اللبن والوليد والنصوف وثمار الشجر والتخيل فاما غلة الدار واجرة العبد فلا يدخل في الرهن لأنه ليس من نفس الرهن فلا يدخل تحت عقده كما لو استكسب العبد كسبا أو وهب له هبة فان أجره المرقن بغير اذن الراهن كانت الاجرة للمرقن وعليه ان يتصدق بها لأنها حصلت له من وجه محظور (الجوهرة) "قوله": وان هلك الأصل: وانما قسم على قيمة الأصل يوم القبض لان الرهن دخل في ضمانه بالقبض فاعتبرت قيمته عنده وانما اعتبرت قيمة النماء يوم الفكك لان النماء قبل الفكك غير مضمون عنه وبالفكك يضمن فاعتبرت قيمته يوم دخوله في الضمان فان لم يفتكه الراهن بعد هلاك الام حتى مات ذهب بغير شئ وصار الولد كان لم يكن وسقط الدين بملاك الام لأنه لا حصة للوليد قبل الفكك وصورة المسئلة رجل رهن شاة تسأوى عشرة عشرة فولدت ثم هلكت قسم الدين على قيمة الشاة بيوم رهنه وعلى قيمة الولد في الحال فان كانت قيمته في الحال عشرة عشرة هلكت الشاة بحصتها وهو نصف الدين خمسة الدراهم (الجوهرة)

وتجوز الزيادة في الرهن ولا تجوز في الدين عند أبي حنيفة و محمد ولا يصير الرهن رهنا بهما وقال أبو يوسف : تجوز الزيادة في الدين أيضا. وإذا رهن عينا واحدة عند رجلين بدين لكل واحد منهما جاز وجميعها رهن عند كل واحد منهما والمضمون على كل واحد منهما حصة دينه منها فإن قضى أحدهما دينه كانت كلها رهنا في يد الآخر حتى يستوفي دينه ومن باع عبدا على أن يرهنه المشتري بالثمن شيئا بعينه فإن امتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر عليه وكان البائع بالخيار إن شاء رضي بترك الرهن وإن شاء فسخ البيع إلا أن يدفع المشتري الثمن حالا أو يدفع قيمة الرهن فيكون رهنا مكانه.

"قوله": وتجوز الزيادة: مثل أن يرهن ثوبا بعشرة يساوى عشرة ثم يزيد الراهن ثوبا آخر ليكون مع الأصل رهنا بالعشرة وتعتبر قسمة يوم قبض الزيادة كما تعتبر قيمة الأصل يوم قبضه و قوله ولا يجوز الزيادة في الدين والمراد أن لا يكون الرهن بما مضمونا بما فاما الزيادة في نفسها فجائزة وصورة المسئلة أن يرهن عبدا يساوي الفين بالف ثم استقرض منه ألفا أخرى على أن يكون العبد رهنا بهما جميعا فلو حدث بهلك بالألف الأولى لا بالألفين ولوقضاء ألفا وقال إنما قضيتها عن الأولى له أن يسترد العبد. والأصل أن الإلحاق باصل العقد إنما يتصور إذا كانت الزيادة في معقوده أو عليه والزيادة في الدين ليست منهما (درمختار ، شامى) "قوله": وقال أبو يوسف: الزيادة في الدين جائزة في الدين والزيادة في الدين وزفر سوى بينهما المستثنين فقال تجوز الزيادة في الرهن والزيادة في الدين وزفر سوى بينهما أيضا وقال لا يجزى كلاهما وفرق أبو حنيفة و محمد رحمهما الله بينهما فقالا زيادة الراهن على الرهن جائزة والزيادة في الدين لا تجوز لأن الزيادة في الرهن تؤدي إلى شيوع الدين وذلك لا يمنع صحة الرهن لأنه لو رهن بنصف الدين رهنا جاز و شيوع الرهن يمنع صحة الرهن فافترقا (الجوهرة) "قوله": جاز لأن الرهن: أضيف إلى جميع العبن في صفقة واحدة ولا شيوع فيه وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند أبي حنيفة لأن المقصود بالهبة الملك ويستحيل أن يكون الهبة ملكا لهذا وملكاً لهذا فلا بد أن يكون كل واحد منهما مالكا للنصف فيحصل قبضه في مساع فلا تصح الهبة وأما الرهن فالمقصود منه الوثيقة لا الملك ويمكن أن يجعل جميع الرهن وثيقة لهذا وجميعه وثيقة لهذا فلا يؤدى إلى الإشاعة (الجوهرة) "قوله": منها: أى من العين لأن عند الملاك يصير كل واحد منهما مستوفيا حصته إذا الاستيفاء مما يتجزى فكان المضمون عليه مقدار ذلك (الجوهرة) "قوله": فإن قضى أحدهما: لأنهما في أيديهما رهن واحد فإن هلك الرهن عنده بعد قضاء دين صاحبه أسرد من الدين قضاء ما أعطاه لأنه مادام في يد الآخر فحكم الرهن باق عليه فصار كالرهن من واحد إذا استوفى دينه هلك الرهن في يده بعد ذلك (الجوهرة) "قوله": ومن باع عبدا الخ: أما جواز شرط الرهن في البيع فهو استحسان والقياس أن يفسد البيع لأنه شرط في العقد منفعة لا يقتضيها العقد وجد الاستحسان أن الثمن الذى به رهن أوثق الثمن الذى لا رهن به فصار ذكر ذلك صفة في البيع و شرط الشيخ بقوله بعينه ولم شرط في البيع رهنا مجهولا و اتفقا على تعيين في المجلس جاز العقد و قوله فامتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر عليه هذا قولنا أن الرهن عقد يتبرع من جانب الراهن ولا اجبار على التبرعات ولكن البائع بالخيار على ما ذكر الشيخ لأنه ما رضى إلا به فيجبر لنواته إلا أن يدفع الثمن حالا محصول المقصود ومن اشترى شيئا بدراهم فقال للبائع امسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فاليد رهن عند أبي حنيفة لأنه متى بما يبيع من معنى الرهن وهو الحبس إلى وقت الاعطاء العبرة في العقود للمعاني وقال أبو يوسف وزفر لا يكون رهن بل يكون ودعه لأن قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الإبداء فيقضى بأقلهما ثبوتا وهى الوديعة بخلاف ما إذا قال امسكه بدينك أو تدلت فيه لما فابعد بالدين فقد عين جهة الرهن قلنا لما مداه إلى الاعطاء علم أن مراده الرهن (الجوهرة)

وللمرتهن أن يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله وإن حفظه بغير من هو في عياله أو أودعه ضمن وإذا تعدى المرتهن في الرهن ضمنه ضمان الغضب بجميع قيمته وإذا أعار المرتهن الرهن للراهن فقبضه خرج من ضمان المرتهن فإن هلك في يد الراهن هلك بغير شيء وللمرتهن أن يسترجعه إلى يده فإذا أخذه عاد الضمان عليه وإذا مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين فإن لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وأمره ببيعه.

"قوله": وولده: معناه ان يكون الولد في عياله ايضا. و ذكر محمد رحمه الله من جملة من في عياله زوجته وولده واجيره الخاص الذى استاجرهم مشاهرة أو مسأمة لا مياومة ثم ذكر والحاصل ان العبرة في هذا الباب للمساكنة ولا عبرة للنفقة الا ترى ان المرأة اذا أودعت ودعة فدفعت الودعة إلى زوجها لا يضمن وان لم يكن الزوج في نفقتها لا لهما يسكنان معا الا ترى ان الابن الكبير اذا كان ساكنا مع المودع ولم يكن نفقته عليه فخرج المودع عن المنزل وترك المنزل على الابن فإنه لا يضمن فعلم ان العبرة للمساكنة (كفاية) "قوله": وإن حفظه: لان يد المرتهن غير ايديهم فصار بالدفع متعديا وهل للمرتهن ان يضمن المودع قال ابو حنيفة لا وعندهما وان شاء ضمنه فان ضمنه رجع على المودع (الجوهرة) "قوله": وإذا تعدى: أى وان ركب المرتهن الدابة أو كان الرهن عبدا فاستخدمه أو ثوبا فلبس أو سيفاً فقلده بلا اذن الراهن فهو ضامن ضمان العصب بجميع قيمته لان الزيادة على مقدار الدين امانة ولا مانات تضمن بالتعدى فلو رهنه خاتماً فقلعه في خضره فهو ضامن لأنه متعد بالاستعمال لأنه غير ماذون فيه وانما الاذن بالحفظ واليمن واليسرى في ذلك سواء لان العادة فيه مختلفة ولو جعله في بقية الاصابع كان عنها بما فيه لأنه لا يلبس كذلك عادة فكان من الحفظ ولو كان المرتهن امرأة فتختمت به أى اصبع كان ضمنت لان النساء يتختمن بجميع اصابعهن. واعلم ان في زماننا يتختم الرجال في البنصر ايضا ولهذا حكم الخنصر والبنصر حكم واحد في زماننا لتبدل الإستعمال. وكذا الطيلسان ان لبسه لبسا معتادا ضمن لان هذا استعمال وليس يحفظ وان وضعه على عاتقه لم يضمن لأنه ليس بلبس وانما هو حفظ. الطيلسان هو الرداء الاخضر لإستعمال العلماء والمشائخ ولكن المراد هنا مطلقا واعلم ان الجهلاء لا يفرقون بين الوضع على العاتق وبين اللف على العاتق ويقولون لف الطيلسان على العاتق مكروه في الصلوة لأنه على خلاف العادة هذا القول ليس بصحيح لان العادات مختلفة بعض الناس يلقون الطيلسان على الرأس وبعضهم على العاتق بل وضع الطيلسان على العاتق مكروه في الصلوة لأنه خلاف العادة فافهم لاتقلد للذين جهود طارية عليهم (من هداية مع الحاشية بالتصرف) "قوله": خرج من ضمانه: لمنافاة بين يد العارية ويد المرتهن وبقاء يد المرتهن انما يتحقق ان لو كان يد البراهن يد المرتهن وهذا غير ممكن لان قبض المرتهن قبض مضمون وقبض الراهن غير مضمون و بين كونه مضمونا وغير مضمون منافاة فلا ينوب غير المضمون عن المضمون (كفاية) "قوله": وللمرتهن: لان عقد الرهن باق الا في حكم الضمان في الحال الا ترى أنه لو هلك الراهن قبل ان يردده على المرتهن كان المرتهن احق به من سائر الغرماء وهذا لان يد العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم الرهن على كل حال الا ترى ان حكم الرهن ثابت في ولد الرهن وان لم يكن مضمونا بالهلاك واذا بقى عقد الرهن فاذا أخذه عاد الضمان لأنه عاد القبض في عقد للدين فيعود بصفته (هداية) "قوله": باع وصيه: لان الوصى قائم مقامه ولو قولى الوصى حيا بنفسه كان له ولاية البيع باذن المرتهن فكذا لو وصيه (هداية) وله نصب القاضي: لان القاضي نائب ناظر الحقوق المسلمين اذا عجزوا عن النظر لانفسهم والنظر في نصب الوصى ليلوذى ما عليه لغيره ويستوفى ماله من غيره (هداية)

كتاب الحجر: الأسباب الموجبة للحجر ثلاثة الصغر والرق والجنون ولا يجوز تصرف الصغير إلا بإذن وليه ولا تصرف العبد إلا بإذن سيده ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب على عقله بحال. ومن باع من هؤلاء شيئا أو اشتراه وهو يعقل البيع ويقصده فالوالي بالخيار: إن شاء أجازته إذا كان فيه مصلحة وإن شاء فسخه

"قوله": الحجر: هو في اللغة النع ومنه سمي الحطيم حجرا لأنه منع من الكعبة و سمي العقل حجرا لأنه يمنع من القبائح قال الله تعالى هل في ذلك قسم لذي حجر أى لذي عقل و في الشرع منع عن التصرف قولاً (لا فعلاً) بصغر ورق و جنون فالله تعالى خلق السورى على تفاوت بينهم في الحيى فجعل بعضهم متلى ببعض اسباب الردى كالمجنون الذى هو عديم العقل و المعتوه الذى هو ناقص العقل والصبي فاثبت الحجر على هؤلاء نظر افلا يجوز تصرف الصغير أى لا ينفذ (كفاية) **"قوله":** ثلثة: والحق بها ثلثة اخرى ايضا وهى المفتى الما جن والمتطبب الجاهل والمكارى الفليس واما حجر المديون والسفيه بعد ما بلغ رشيدا فعلى قول ابى يوسف و محمد رحمهما الله والحجر على المتطبب الجاهل فإنه يسقى الناس في امراضهم دواء مهلكا وهو يعلم بذلك أولا يعلم. والمكارى الفليس هو الذى يتقبل الكراء ويؤ اجر الابل وليس له ابل ولا غيرها يحمل عليه ولا مال يشتري به الدواب والناس يعتمدون عليه و يدفعون الكراء اليه و يتصرف هو ما أخذ منهم في حاجته و اذا جاء أو ان الخروج يخفى هو نفسه. والمفتى الماجن الذى لا يسبلى ما صنع و ما قيل له و مصدره المجنون والمجانة (كما يقال في الهندية مفتى من المفت) و في الذخيرة المفتى الماجن هو الذى يعلم الناس الحيل الباطلة بان يعلم المرأة حتى ترتد فتبين من زوجها و يعلم الرجل ان يرتد فتسقط عنه الزكوة ثم يسلم ولا يسبلى ان يجرم حلا لا أو يحل حراما فضرر هذا متعد على العامة واعلم ان ملك التدريس استاذ الاساتذة جامع المعقول والمنقول العلامة مولنا الحافظ عطا محمد بنديالوى استعمل هذا الإصطلاح في تصنيفه في مسئلة الكفو المسمى بسيف العطاء على رأس من طغى للمفتى الجاهل بل الجاهل المركب المسمى بعبد الشكور وزير آبادى هو مائل إلى السرفض و يخطب خطابا مبنى على الجهالة و يشتم العلماء في اعراس شريف والتعجب كيف اجازة له للنجاح كنيح الكلاب والخنازير ولهذا تركت ذهاب إلى مجالس الاعراس شريف لان الانسان يذهب إلى مجالس المشايخ للاهتداء لا لسمع سباب الاساتذة (فتح بزيادة) **"قوله":** لا يجوز تصرف الصغير: لنقصان عقله واهلية التصرف انما هى بالعقل لكن اهليته مترفية واذن وليه آية اهليته واما العبد فله اهلية لكنه حجر عليه لرعاية حق المولى كى لا تتعطل عليه منافع عبده فإنه لو لم يثبت الحجر لنفذ البيع الذى باشره وشراؤه فيلحقه ديون فيأخذ اربابها اكسابه التى هى منفعة المولى وذلك تعطيل لها عنه ولئلا يملك رقبة يتعلق الدين به اذا لم يكن له كسب غير ان المولى اذا اذن فقد رضى بفوات حقه والجنون الغالب لا يجامعه فلا يجوز تصرفه بحال (عناية) **"قوله":** بحال: أى على كل حال سواء اذن له فيه ام لا والمراد به الذى لا يفيق اصلا اما اذا كان يفيق ويعقل في حال افاقته فتصرفه في حال افاقته جائز هذا هو المعتوه الذى يصلح وكيلا عن غيره وهو قد يعقل البيع ويقصده وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة يعنى اما الذى يجن ويفيق فحكمه كميز (الجوهرة) ، درمختار ، شامى) **"قوله":** هؤلاء: المراد هؤلاء الصبي والعبد والمجنون الذى يجن ويفيق وهو المعتوه الذى يصلح وكيلا عن غيره وهو قد يعقل البيع ويقصده وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة لا الذى ذهب عقله فان تصرفه لا يصح وان لحقه الاجازة لعدم الإنعقاد و بقوله يعقل البيع ان يعرف ان البيع جالب الثمن سالب للمبيع والشراء بعكسه و بقوله ويقصده ان يقصد اثبات الحكم وفيه احتراز عن الهازل فإنه لا يقصد حكمه وهذا لان التوقف في تصرف العبد لحق المولى وفي الصبي والمجنون لحقهما فيتحرى المصلحة في تصرف هؤلاء ولا بد ان يعقلا البيع ليتحقق ركن البيع فينقذ موقوفا على الاجازة فان قيل التوقف يستقيم في البيع اما الشراء فلا يتوقف بل ينعقد على المباشر قلنا الشراء اذا وجد نافذا على المباشر ينفذ عليه كالفصولى اذا اشترى مال انسان لآخر فإنه ينفذ عليه ولا يتوقف اما اذا لم يجد نفذا لعدم الاهلية كما في الصبي والمجنون أو لضرر المولى كما في فيتوقف (كفاية)

وهذه المعاني الثلاثة توجب الحجر في الأقوال دون الأفعال فالصبي والمجنون لا تصح عقودهما ولا إقرارهما ولا يقع طلاقهما ولا عتاقهما وإن أتلغا شيئا لزمهما ضمانه وأما العبد فأقواله نافذة في حق نفسه غير نافذة في حق مولاه فإن أقر بماله لزمه بعد الحرية ولم يلزمه في الحال وإن أقر بحد أو قصاص لزمه في الحال

"قوله": فهذه المعاني الثلاثة: يعنى الصغر والرق والمجنون توجب الحجر في الأقوال يعنى ما تردد منها بين النفع والضرر كالبيع والشراء أى هذه المعاني توجب التوقف على الإجازة على العموم بين الصغير والمجنون والعبد وأما ما يتمحض منها ضررا كالطلاق والعتاق فإنه يوجب الإعدام من الأصل على حق الصغير والمجنون دون العبد وأما ما يتمحض منها نفعاً كقبول الهبة والهدية والصدقة فإنه لا حجر فيه على العموم (عناية) "قوله": توجب الحجر فى الأقوال: يريد فى الصبي الذى لا يعقل والمأذون الذى لا يعقل البيع والشراء أما إذا كان الصبي المأذون يعقل البيع والشراء فإنه يؤخذ بأقواله كما يؤخذ بأقواله فى الأموال كما يؤخذ فى الأفعال حتى لو أقر أن لفلان عليه مائة درهم لزمه وكذا العبد المأذون يؤخذ بأقواله كما يؤخذ بأفعاله فإن كان للعبد كسب سلم منه للمقر له فإن لم يف ببيع العبد فيه والصبي ينتظر حتى يستغنى (الجوهرة) "قوله": دون الأفعال: لأن الأفعال لا مرد لها لوجودها حساً ومشاهدة بخلاف الأقوال لأن اعتبارها بالشرع والقصد من شره إلا إذا كان فعلاً يتعلق به حكم يندرج بالشبهات كالحقوق والقصاص فيجعل عدم القصد فى ذلك شبهة فى حق الصبي والمجنون وإنما لم توجب هذه المعاني الحجر فى الأفعال لأن الأفعال تصح منهم كما تصح من غيرهم ولهذا قالوا إن استيلاء المجنون صحيح لأن الفعل يصح منه ولو أقر بالاستيلاء لم يصح منه لأن إقراره ناقص ولو ملك الصبي والمجنون ذا رحم محرم منهما عتق عليها لأن الملك يصح منهما ولو اعتقه بالقول لم يصح لما ذكرنا وصورة الاستيلاء المجنون أن يدخل فى ملك جارية قد ولدت منه بنكاح (الجوهرة) "قوله": ولا يقع طلاقهما: لقوله يرفع القلم عن الصغير والمجنون والنائم؛ ولا وقوف للصبي على المصلحة فى الطلاق بحال لعدم الشهوة ولا وقوف للمولى على عدم التوافق على اعتبار بلوغه حد الشهوة ولهذا لا يتوقف الطلاق والعتاق على إجازته ولا ينفذ إن مباشرته بخلاف سائر العقود من البيع والشراء وغيرهما ولأنه فى الطلاق والعتاق يتمحض مضرة (هداية بتصرف) "قوله": فإن أتلغا: سواء عقلاً أم لا شيئاً مقوماً من مال أو نفس ضمناً إذ لا حجر فى الفعلي فلو أن ابن يوم أنقلب على قارورة إنسان مثلاً فكسرها يجب الضمان عليه فى الحال وكذا العبد والمجنون إذا أتلغا شيئاً لزمهما ضمانه فى الحال كذا فى النهاية وأعلم أن ضمان العبد فى اتلافه المال بعد العتق لكن فى النفس يقتصر منه فى الحال (درمختار، شامى بتصرف) "قوله": فأقواله نافذة: أما نفوذها فى حق نفسه فلقيام أهلية وأما عدم نفوذها فى حق مولاه فرعاية لجانب المولى لأن نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبة أو كسبه وكل ذلك مال المولى (الجوهرة) "قوله": ولم يلزمه فى الحال: لقيام المانع وأعلم أن العبد لا يخلو أما أن يكون ما ذونا أو محجوراً فإن كان محجوراً فإنه يؤخذ بأفعاله دون أقواله إلا فيما يرجع إلى نفسه مثل القصاص وحد الزنا وشرب الخمر وحد القذف فإنه يصح إقراره فيها وحضرة المولى ليس بشرط وهذا إذا أقروا ما إذا أقيم عليه البينة فحضرة المولى شرط عندهما وقال أبو يوسف ليس بشرط ولو استهلك العبد مالا فإنه يؤخذ منه فى الحال وأما الإقرار بالجناية التى توجب الدفع أو الفداء فإنها لا تصح منه محجوراً كان أو مأذوناً وأما المأذون فأقراره بالديون والغصب واستهلاك الدائع والعوارى والجنايات فى الأموال جائز وإن اقربهم امرأة وصدفته المرأة فإنه لا يصح فى حق المولى ولا يؤخذ به إلا بعد الحرية وإن اقرباً قصاص امرأة بالأصبع فعندهما هذا إقرار بالجناية فلا يصح إلا بتصديق المولى وعند أبي يوسف هذا إقرار بالمال فيصح (الجوهرة) "قوله": وإن أقر بحد: لأنه مبقى على أصل الحرية فى حق الدم لأن الحدود والقصاص فى خواص آدمية وهو ليس بمملوك من حيث أنه مال ولهذا لا يصح إقرار المولى عليه بما فإذا أبقي على أصل الحرية فيهما ينفذ إقراره فيهما لأنه أقربهما هو حقه وبطلان حق المولى ضمنى (هداية، فاية) قال أبو حنيفة: السفه خفيف العقل الجاهل بالأمور الذى لا تميز له العامل بخلاف موجب الشرع وإنما لم يحجر عليه عند أبي حنيفة لأنه مخاطب عاقل ولأن فى سلب ولاية أهدار آدميته وإحاقه بالبهائم وذلك أشد عليه من التبذير (الجوهرة)

وينفذ طلاقه ولا يقع طلاق مولاه على امرأته وقال أبو حنيفة : لا يحجر على السفية إذا كان بالغا عاقلا خرا وتصرفه في ماله جائز وإن كان مبذرا مفسدا يتلف ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة مثل أن يتلفه في البحر أو يحرقه في النار إلا أنه قال إذا بلغ الغلام غير رشيد لم يسلم إليه ماله حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة فإن تصرف فيه قبل ذلك نفذ تصرفه فإذا بلغ خمساً وعشرين سنة سلم إليه ماله وإن لم يؤنس منه الرشد وقال أبو يوسف ومحمد : يحجر على السفية ويمنع من التصرف في ماله فإن باع لم ينفذ بيعه فإن كان فيه مصلحة أجازها الحاكم وإن أعتق عبداً نفذ عتقه وكان على العبد أن يسعى في قيمته

"قوله": وينفذ طلاقه: لقوله عليه السلام لا يملك العبد والمكاتب شيئاً إلا الطلاق ولأنه عارف بوجه المصلحة فيه فكان أهلاً وليس فيه إبطال ملك المولى ولا تفويت منافعه فينفذ (هداية) "قوله": ولا يقع طلاق مولاه: أخرج ابن ماجه في سننه في الطلاق عن ابن عباس قال فأتى النبي رجل فقال يا رسول الله صلى الله عليه وسلم إن سيدى زوجنى امته وهو يريد أن يفرق بينى وبينها قال فصعد النبي المنبر وقال يا أيها الناس ما بال أحدكم يزوج عبده امته ثم يريد أن يبرق بينهما أمّا الطلاق لمن أخذ الساق. "قوله": لم يسلم اليه: إن علة المنع عند الإمام هو السفه مع قصد التدبیر فلزم انتفاء المعلول الذى هو المنع ايضاً بعدها فوجب الدفع لأنه لا يتأدب بعد هذا ظاهر وغالباً الا ترى أنه قد يصير جداً في هذا السن فلا فائدة للمنع فلزم الدفع وصورة كونه جداً لأن ادنى مدة البلوغ في حق الغلام اثنتا عشرة سنة ثم يولد له ابن لستة عشر شهراً فيصير جداً بعد خمس وعشرين سنة ولو فرضنا مقام الابن البنت تصبح جدة في تسعة عشر سنة لأن ادنى مدة بلوغ البنت تسع سنين (هداية مع حاشية) "قوله": وقال: ثم اختلفا فيما بينهما فقال أبو يوسف لا يصير محجوراً عليه الا يحجر الحاكم ولا يصير مطلقاً بعد الحجر حتى يطلقه الحاكم وقال محمد فساداً في ماله يحجره وصلاحه فيه يطلقه يعنى أنه يتحجر بنفس السفه وبذهب عنه الحجر بنفس الإصلاح في ماله وفائدة الاختلاف فيما باعه قبل حجر القاضي فعند أبي يوسف يجوز وعند محمد لا يجوز ثم إذا صار محجوراً عليه عندهما يصير حكمه حكم الصبي الذى لم يبلغ الا في أشياء معدودة فإن حكمه فيهما كحكم البالغ العاقل وهى أنه اذا تزوج امرأة جاز نكاحه وإن أعتق جاز عتقه ولكنه يسعى العبد في قيمته ويصح تدييره واستيلاده وطلاقه ويجب في ماله الزكوة ويجب عليه الحج اذا كان قادراً على الزاد والراحلة وتنفيذ وصية في الثلث ويجوز اقراره على نفسه بما بوجوب العقوبة كما اذا اقر بوجوب القصاص في النفس وفيما دونها (الجوهرة) "قوله": وإن كان فيه مصلحة: يعنى اذا كان الثمن قائماً في يد السفيد وفيه ربح أو مثل التنبية فاما اذا ضاع في يد السفية لا يحجره القاضي كذا في المبسوط وأما قيد الحاكم لأن تصرف وصى ابيه عليه لا يجوز (الجوهرة) "قوله": نفذ عتقه: لأن العتق لا يلحقه الفسخ بعد وقوعه وقال الشافعى لا ينفذ والاصل عند أبي يوسف ومحمد ان كل تصرف لا يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الحجر وما لا فلا لأن السفية في معنى الهازل من حيث ان الهازل يخرج كلامه لا على نهج كلام العقلاء لا يتبع هواه والعتق مما لا يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الحجر وما لا (الجوهرة) "قوله": يسعى: لأن الحجر لمعنى النظر وذلك في ابطال العتق الا أنه متعذر فيجب رده برد القيمة وكذا لو دبر عبده صح تدييره لأن التدبير لا يلحقه الفسخ كالعتق الا أنه لا تجب السعاية مادام المولى حياً لأنه باق على ملكه فاذا مات ولم يؤنس منه الرشد سعى في قيمته مدبراً لأنه عتق بموته وهو مدبر فصار كما اذا عتقه بعد التدبير وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا و قبل نصف قيمته قنا وعليه الفتوى لأن قبل التدبير كان فيه نوعاً منفعة وهما البيع والإجارة وقد بطل أحدهما وهو البيع وقيمة أم الولد ثلث قيمتها قنا لأن البيع والاستعلاء قد انتفيا وبقي ملك الاعتاق. و قيمة المكاتب نصف قيمته قنا لأنه حر يد لا رقبة والقن مملوك يدا ورقبة فكان المكاتب نصفه (الجوهرة)

وإن تزوج امرأة جاز نكاحه فإن سمي لها مهرًا جاز منه مقدار مهر مثلها وبطل الفضل وقالوا فيمن بلغ غير رشيد لا يدفع إليه ماله أبداً حتى يؤنس منه الرشد ولا يجوز تصرفه فيه وتخرج الزكاة من مال السفية وينفق منه على أولاده وزوجته ومن تجب نفقته عليه من ذوي أرحامه فإن أراد حجة الإسلام لم يمنع منها ولا يسلم القاضي النفقة إليه ولكن يسلمها إلى ثقة من الحاج ينفقها عليه في طريق الحج فإن مرض وأوصى بوصايا في القرب وأبواب الخير جاز ذلك في ثلث ماله.

"قوله": "وإن تزوج امرأة جاز نكاحه": لأنه لا يؤثر فيه الهزل ولأنه من حوائج الأصلية وإن سمي لها مهرًا جاز منه مقدار مهر مثلها لأنه من ضرورات النكاح وبطل الفضل لأنه لا ضرورة فيه وهذا التزام بالتسمية ولا نظر له فيه فلم تصح الزيادة فيه وصار كالمرضى مرض الموت يعنى في لزوم كل واحد منهما مقدار مهر المثل وسقوط الزيادة إلا أن الزيادة في المرض تعتبر من الثلث وههنا غير معتبر أصلاً (هداية ، عناية) "قوله": "وقال لا يدفع إليه: المال وإن صار شيخاً حتى يؤنس رشده ، والرشد أن ينفق فيما يحل ويمسك عما يحرم ولا ينفق في البطالة والمعصية ولا يعمل فيه بالتبذير والا سراف (شامى) "قوله": "تخرج الزكاة: أى يدفعها القاضي إليه ليفرقها لأنها عبادة لا بد فيه من نيته ولكن يبعث معه أميناً كي لا يصرفها في غير وجهها (شامى) "قوله": "وينفق: لأن هذه حقوق واجبة عليه والسفلة لا يبطل حقوق الناس ويدفع القاضي النفقة إلى أمينه لأنها ليست بعبادة فلا يحتاج إلى نيته وهذا بخلاف ما إذا حلف أو نذر أو ظاهر حيث لا يلزمه المال فيكفر بيمينه وظهاره بالصوم لأنه لما وجب بفعله فلو فتحنا هذا الباب لنذر أمواله بهذا الطريق ولا كذلك ما يجب ابتداءً بغير فعله ويصدق الحجور عليه في إقراره بالولد والوالد ولا يصدق في غيرهما من القرابة إلا بينة و يقبل إقراره بالزوجية لأنه لو ابتداءً التزوج يصح فكذا يجوز أن يقربه (الجوهره) "قوله": "فإن أراد حجة الإسلام: لأنها واجبة عليه بالإنجاب الله تعالى من غير صنعه فلها لا يمنع ولو أراد عمرة واحدة لم يمنع منها استحساناً وفي القياس لا يعطى له نفقة السفر لأن العمرة عندنا تطوع فصار كما لو أراد الخروج للحج تطوعاً بعد ما حج حجة الإسلام وجه الاستحسان أن العلماء اختلفوا في فرضية العمرة فلا يمنع منها احتياطاً. والعلماء اختلفوا فيه قال بعضهم ألفاً سنة مؤكدة وقيل فرض كفاية وهو قول محمد بن الفضل البخاري وقيل واجبة لا فرض عين كما قال الشافعى (كناية ، هداية مع حاشية) "قوله": "فإن مرض وأوصى: وقيد بالمرض باعتبار أن الوصية غالباً تكون في المرض فإن السفية الصحيح إذا أوصى بوصية فحكمها كحكم المريض والقياس بنفيها كما لو تبرع في حياته واستحسنوا فيها إذا وفق الحق وما يتقرب به إلى الله تعالى أن يكون من الثلث لأن نظره فيه لأن وجوبها بعد وقوع الاستغناء من المال في أمر دنياه وحينئذ لا نظر له في المانع وإنما النظر له في اكتساب الثناء الحسن بعد موته وفي تنفيذ ذلك (عناية) "قوله": "فى القرب وأبواب الخير: والفرق بين القرب وأبواب الخير أن القربة هي ما تصير عبادة بواسطة كبناء السقاية والمساجد والقناطر والرباطات وأبواب الخير أعم من القرب وقيل القربة هي الوسيلة إلى العبادة وأبواب الخير يتناول العبادة الوسيلة والفرق بين الكفالة والضمان أن من الضمان ما لا يكون كفالة بأن قال اجنبى خالع امرأتك على ألف على أنى ضامن أوبع عبدك من فلان على أنى ضامن لك خمسمائة من الثمن فإن الضمان هنا على الضامن لا على المشتري والمرأة (الجوهره) "قوله": "جاز: لأن الوصية مأمور بها من قبل الله تعالى فلا يمنع منها ولأنها تقرب إلى الله فكان ذلك مصلحة (الجوهره) تنبيه: أن الذى بلغ سفيتها والصبي الذى لم يبلغ وهو يعقل ما يصنعه عندنا سواء إلا في أربعة مواضع أحدها أنه يجوز للاب ولوصى الاب أن يصرف على الصغير يشتري له مالا ويبع ولا يجوز تصرف الاب ولا وصى الاب على البالغ السفية إلا بأمر الحاكم والثاني أنه يجوز نكاح الصبي العاقل والثالث أنه يجوز طلاقه وعتاقه ولا يجوز طلاق الصبي العاقل ولا عتاقه والرابع أن الذى لم يبلغ إذا دبر عبده لا يصح تدبيره وهذا السفية إذا دبر عبده صح تدبيره (عناية)

وبلوغ الغلام الاحتلام والإحبال والإنزال إذا وطئ فإن لم يوجد ذلك فحتى يتم له ثماني عشرة سنة عند أبي حنيفة وبلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل فإن لم يوجد ذلك فحتى يتم لها سبع عشرة سنة وقال أبو يوسف ومحمد : إذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا وإذا راق الغلام والجارية وأشكل أمرهما في البلوغ وقالوا : " قد بلغنا " فالقول قولهما وأحكامهما أحكام البالغين وقال أبو حنيفة : لا أحجر في الدين على المفلس وإذا وجبت السديون على رجل مفلس وطلب غрмаؤه حبسه والحجر عليه لم أحجر عليه

"قوله": بلوغ: والبلوغ لغة الوصول واصطلاحاً انتهاء حد الصغر ولما كان الصغر أحد أسباب الحجر وكان له نهاية ذكر لبلوغها والغلام كما قال عياض يطلق على الصبي من حين يولد إلى أن يبلغ وعلى الرجل اعتبار ما كان. "قوله": بالاحتلام الحلم بالضم ما يراه النائم يقال حلم واحتلم قال في المعتمد الاحتلام جعل إسما لما يراه النائم من الجماع فيحدث معه أنزال المني غالباً فغلب لفظ الاحتلام في هذا دون غيره من أنواع المنام لكثرة الاستعمال والانزال باى سبب كان والاحبال جعل المرأة حاملة بجماعه. واعلم ان الأصل هو الإنزال الاحتلام لا يعتبر الامعه والا حبال لا ينافى الابه. "قوله": فإن لم يوجد: ما ذكر في الغلام وهكذا ما ذكر في الجارية فمفاده أنه لا اعتبار لنبات العانة خلافاً للشافعي ورواية عن أبي يوسف ولا اللحية وأما هود الندى لا يحكم به في ظاهر الرواية وكذا ثقل الصوت وكذا شعر السباق والابط والشارب. "قوله": خمس عشرة سنة: وفي الكافي للعلامة النسفي والسن الذي يحكم ببلوغ الغلام والجارية إذا انتهيا إليه خمس عشرة سنة عند أبي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله وعليه الفتوى ، هذا في الكفاية ، وفي درالمختار ربة يفتى لقصر اعمار اهل زماننا وقال الشامي لان ابن عمر رضى الله عنهما عرض على النبي يوم أحد وسنه اربعة عشر فردّه ثم يوم الخندق وسنه خمسة عشر فقبله ولأنها العادة الغالبة على اهل زماننا وغيرها احتياط فلا خلاف في الحقيقة والعادة احدى الحجج الشرعية فيما لانص فيه نص عليه الشنمى وغيره در منتقى. عند أبي حنيفة. له قوله تعالى: ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشدّه واشد الصبي ثمان عشرة سنة هكذا قاله ابن عباس و تابعه القتيبي وهذا اقل ما قيل فيه فيحكم عليه لليتيم به غير ان الاناث نشوء هن وادراكهن اسرع فنقصنا في حقهن سنة لاشتغالها على الفصول الاربعة التي يوافق واحد منها المزاج لا محالة واعلم ان كون ثمانية عشر سنة تفسير الاشدّ المتيقن لان بعضهم قالوا الاشد اثنا عشر وبعضهم خمسة وعشرون وبعضهم ثلثة وعشرون (هداية مع حاشية) فائدة: ادنى المدة لذلك يعنى ادنى مدة البلوغ للغلام اثنا عشرة سنة وللجارية تسع سنين هو المختار كما في احكام الصغار هو اسم كتاب للاستروثسنى. "قوله": وإذا راق: المراهقة مقاربة الاحتلام وانما كان القول "قوله": ما لأنه معنى لا يعرف الا من جهتهما فقبل "قوله": ما كما يقبل قول المرأة في الحيض مسئلة صبي باع واشترى وقال انا بالغ ثم قال بعد ذلك انا غير بالغ فان كان قوله الأول في وقت يمكن البلوغ فيه لم ينفست إلى وجوده بعد ذلك ووقت امكانه اثنا عشرة سنة ولو اقرأنه اتلف مالا في صباه لزمه الآن كما لو قامت به بينة. "قوله": قال أبو حنيفة رحمه الله: الدين ايضا من اسباب الحجر عندهما لكن بشرط طلب الغرماء ذلك فكان بمنزلة المركب فلا جرم أثر تاخيرهم وينبغي للقاضي ان يشهد أنه حجر عليه في ماله احتياطاً لنفي التجاحد ان وقع وان يبين ان الحجر كان بسبب الدين لأنه مختص بالمال الموجود له في الحال دون ما يحدث له بالكسب أو غيره حتى يعلم أنه لو تصرف في الحادث نفذ وان يبين من الحجر لاجله باسمه لأنه يرتفع بإبراء الغريم ووصول حقه اليه فيحتاج إلى معرفته. "قوله": لم أحجر عليه: لان في الحجر اهدار اهلية فلا يجوز لدفع ضرر خاص وذلك ضرر فوق ضرر المال فلا يترك الاعلى للادنى فان قيل اهدار الاهلية ضرر يلحق المديون وترك الحجر ضرر يلحق الدائن وانما يكون الأول اعلى ان لو كانا في شخص واحد فالجواب ان ضرر الدائن يندفع بانحس لا محالة وانحس ضرر يلحق المديون مجازاة شرعا ولو لم يكن اعلى ما اندفع به ضرر الدائن واهدار الاهلية اعلى من الجس فيكون اعلى من ضرر الدائن واذا كان كذلك فان كان له ماله مال لم يتصرف فيه الحاكم لأنه نوع حجر ولأنه تجارة لاعتراض فيكون باطلا بالنص ولكن بجسه ابدًا حتى يسيعه في دينه ايفاء لحق الغرماء ودفعاً لظلمه (عناية)

وإن كان له مال لم يتصرف فيه الحاكم ولكن يحبسہ أبدا حتى يبيعه في دينه فإن كان له دراهم ودينه دراهم أو على ضد ذلك قضاها القاضي بغير أمره وإن كان دينه دراهم وله دنائير باعها القاضي في دينه وقال أبو يوسف ومحمد : إذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجر القاضي عليه ومنعه من البيع والتصرف والإقرار حتى لا يضر بالغرماء وباع ماله إن امتنع من بيعه وقسمه بين غرمائه بالخصص فإن أقر في حال الحجر بإقرار مال لزمه ذلك بعد قضاء الديون وينفق على المفلس من ماله وعلى زوجته وأولاده الصغار وذوي أرحامه وإن لم يعرف للمفلس مال وطلب غرماءه حبسه وهو يقول لا مال لي حبسه الحاكم في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كضمن مبيع وبدل القرض وفي كل دين إلتزمه بعقد كالمهر والكفالة ولم يحبسہ فيما سوى ذلك كعوض المغصوب وأرش الجنائيات إلا أن تقوم البينة بأن له مالا

"قوله": باعها القاضي: وهذا عند أبي حنيفة استحسان والقياس أن لا يبيعه كما في العروض ولهذا لم يكن لصاحب الدين أن يأخذه جبرا وجه الاستحسان أنهما متحدان في الثمنية والمالية مختلفان في الصورة فبالنظر إلى الاتحاد يثبت القاضي ولاية التصرف والنظر إلى الاختلاف يسلب عن الدائن ولاية الأخذ عملا بالشبهين بخلاف العروض لأن الغرض يتعلق بصورها وأعيانها أما النقود فوسائل فافتقرا (هداية) "قوله": وباع: وبيع في الدين العروض أولا ثم العقار ويترك عليه من ثياب بدنه و يباع الباقي وفي الذخيرة إذا كان له ثياب يلبسها ويمكنه أن يجزى بدونها فإنه يبيع ثيابه ويقضى الدين ببعض ثمنه ويشترى بما بقي ثوبا يلبسه لأن لبس ذلك يحتمل وقضاء الدين فرض عليه وكذا إذا كان له معكن ويمكن أن يجزى بدون ذلك فإنه يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض ثمنه إلى قضاء الدين ويشترى بالباقي مسكنا يبيت فيه وقيل يبيع ما لا يحتاج إليه للحال حتى أنه الجبة واللبد في الصيف والنطع في الشتاء (الجوهرة) "قوله": لزمه: هذا "قوله": ما لأنه قد تعلق بهذا المال حق الأولين فلا يتمكن من إبطال حقهم بالإقرار لغيرهم بخلاف الاستهلاك لأنه مشاهد لامردله وإن استفاد مالا بعد الحجر نفذ إقراره فيه لأن حقهم لم يتعلق به (الجوهرة) "قوله": المفلس: والمراد منه المديون على الجواز وليس هنا على معناه الحقيقي لأن قوله من ماله يائي إرادتها قطعا وعن هذا وقع في الكافي وغيره بدل المفلس المديون والاتفاق على المذكورين لأن حاجة الأصلية مقدمة على حق الغرماء ولأنه حق ثابت لغيره فلا يبطله الحجر ولهذا لو تزوج امرأة كانت في مقدار مهر مثلا أسوة للغرماء (من هداية وفتح القدير) "قوله": حبسه الحاكم: قال في النهاية يحبس في الدرهم وفي أقل منه الجهندي يحبس في قليل الدين وكثيره إذا ظهر منه المثل (الجوهرة) "قوله": كالمهر: المراد بالمهر المعجل دون المؤجل فإن في المؤجل القول "قوله": بالاجتماع أما إذا كان الدين على من مال حصل في يده لم يصدق على الاعسار لانا قد عرفنا غناه به فدعواه الاعسار دعوى زوال ما في يده وهو معنى حادث فلا يصدق وكذا إذا كان التزمه بعقد كالمهر المعجل لا يصدق في دعوى الاعسار فيه لأنه يريد بدعواه أن يسقط ما التزمه فلا يقبل وذكر الخصاف أنه لا يكون بالتزويج موسرا لأنه لم يحصل له شئ وما سوى ذلك فالقول "قوله": في الاعسار لأن الأصل الفقر (الجوهرة) "قوله": إلا أن تقوم البينة: فحينئذ يحبس الحاكم لأن البينة أولى من دعواه الفقر ثم الحبوس في الدين لا يخرج مجنى شهر رمضان ولا للعديين ولا للجمعة ولا لصلوة مكتوبة ولا لحجة فريضة ولا لحضور جنازة بعض أهله ولو أعطى كفيلا بنفسه وعن محمد إذا مات له والد أو ولد لا يخرج إلا أن يوجد من يغسله ويكفنه فيخرج حينئذ وأما إذا كان هناك من يقوم بذلك فلا يخرج وقيل يخرج بكفيل لجنازة الوالدين الاجداد والجدات والأولاد في غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى وينبغي أن يحبس في موضع خشن لا يبسط له فيه فراش ولا وطأ ولا يدخل عليه أحد يستأنس به لأن لا حبس انما شرع ليضجر فيسارع بالقضاء (الجوهرة)

وإذا حبسه القاضي شهرين أو ثلاثة سأل القاضي عن حاله : فإن لم ينكشف له مال خلى سبيله وكذلك إذا أقام البينة على أنه لا مال له ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس بل يلازمونه ولا يمنعونهم من التصرف والسفر ويأخذون فضل كسبه فيقسم بينهم بالخصص وقال أبو يوسف ومحمد : إذا فلسه الحاكم حال بينه وبين غرمائه إلا أن يقيموا البينة أنه قد حصل له

مال ولا يحجر على الفاسق إذا كان مصلحا لماله والفسق الأصلي والطاريء سواء

"قوله": شهرين أو ثلاثة أشهر: وفي بعض الرواية ما يبين أربعة أشهر إلى ستة أشهر وهذا ليس بتقدير وإنما هو على حال الخبوس فمن الناس يضجر الحبس القليل ومنهم من لا يضجره والكثير فوقف ذلك على رأى الحاكم فيه فإذا لم يبين للحاكم أن له مالا بان قامت البينة أو سأل جيرانه العارفين به فلم يوجد له شئ أخرجه ولا يقبل قول البينة أنه لا مال له قبل حبسه لأن البينة لا تطلع على عساره ولا يساره لجواز أن يكون له مال مخبئ لا يطلع عليه فلا بد من سجنه ليضجر بذلك (الجوهرة) "قوله": وكذلك: يعنى خلى سبيله لوجوب النظرة إلى الميسرة فإن قيل هذه شهادة على النفي والشهادة على النفي لا تقبل وهذه قبلت قلنا هذه شهادة بناء على الدليل وهو أنه إذا حبس فالحبس يدل على أنه لا مال له أما إذا أقام البينة قبل الحبس على أفلاسه ففيه روايتان أحدهما تقبل وفي الرواية الأخرى لا تقبل وعلى الثانية عامة المشايخ كذا في الهداية وأما بعد الحبس فهي تقبل رواية واحدة قال أبو القاسم الصغار كيفية الشهادة أن يقول المشاهد أنه مفلس معدم لا نعلم له مال سوى كسوته التى عليه ، "قوله": فإن لم يظهر له مال خلى سبيله يعنى بعد مضى المدة لأنه استحق النظر إلى الميسرة فيكون حبسه بعد ذلك قلما (الجوهرة) "قوله": ويلازمونه: ويدورون معه حيث دار ولا يجسونه في موضع واحد وإن دخل بيته حاجة لا يتبعونه بل ينتظرونه حتى يخرج وإن كان لا دين لرجل على امرأة لا يلازمها لما فيه من الخلوة بالأجنبية ولكن يبعث امرأة أمينة تلازمها "قوله": يلازمونه لقوله عليه السلام لصاحب الحق يد ولسان ، المراد باليد الملازمة وباللسان التقاضى ولم يرد به الضرب والشتم (الجوهرة) "قوله": يأخذون أى يأخذ كل واحد منهم بقدر حصته من الدين هذا إذا أخذوا أفضل كسبه بغير اختياره أو أخذه القاضي وقسمه بينهم بدون اختيار. وأما المديون في حال صحته لو آثر أحد الغرماء على غيره بقضاء الدين باختياره فله ذلك نص على ذلك في فتاوى النسفى فقال رجل عليه الف درهم لثلاثة نفر لواحد منهم خمس مائة ولآخر منهم ثلثمائة ولآخر منهم مائتان وما له خمس مائة فاجتمع الغرماء وحسوه بديونهم في مجلس القضاء كيف يقسم أموالهم بينهم قال إذا كان المديون حاضرا فلسه أن يقضى ديونته بنفسه وله أن يقدم به البعض على البعض في القضاء ويسوئ البعض على البعض لأنه يتصرف في خالص ملكه لم يتعلق به حق أحد فيتصرف فيه على حسب مشيئة وإن كان المديون غالبا والمديون ثابتة عند القاضي فالقاضي يقسم ماله بين الغرماء بالخصص إذ ليس للقاضي ولاية تقديم بعضهم على بعض (الجوهرة) "قوله": إذا فلسه الحاكم: لأن القضاء بالأفلاس عندهما يصح فثبت العسرة ويستحق النظرة إلى الميسرة. وعند أبي حنيفة رحمه الله لا يتحقق القضاء بالأفلاس لأن مال الله تعالى غاد ورائح ولأن وقوف الشهود على عدم المال لا يتحقق الاظهار فيصلح للدفع لا لابطال حق الملازمة وقوله إلا أن يقيموا البينة إشارة إلى أن بينة اليسار ترجح على بينة العسار لأنها أكثر اثباتا إذ الأصل هو العسرة وقوله في الملازمة (يلازمونه) لا يمنعونهم من التصرف والسفر دليل على أنه يدوا معه أينما دار ولا يجلسه في موضع لأنه حبس (هداية) "قوله": ولا يحجر على الفاسق: وقال الشافعي رحمه الله يحجر عليه وبني هذا الاختلاف على أن الحجر عنده للزجر والعقوبة والفاسق مستحق لذلك فيحجر عليه وإن كان مصلحا لماله وعندنا للنظر له في ماله فإذا أصحح ماله لم يسبق عليه حجر. وقوله تعالى: فإن آتستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم الآية نكر الرشد وهو باطلاقة يتناول القليل منه والكثير ومن أصحح في ماله فقد أوتى رشدا. ولأنه أهل للولاية عندنا لاسلامه فيكون وليا للتصرف (عناية)

ومن أفلس وعنده متاع لرجل بعينه ابتاعه منه فصاحب المتاع أسوة الغرماء فيه.

كتاب الإقرار: إذا أقر الحر البالغ العاقل بحق لزمه إقراره مجهولا كان ما أقر به أو معلوما ويقال له بين المجهول فإن لم يبين أجبره الحاكم على البيان فإن قال لفلان على شيء لزمه أن بين ماله قيمة والقول فيه قوله مع يمينه وإن ادعى المقر له أكثر من ذلك.

"قوله": من أفلس: وقال الشافعي صاحب المتاع أولى بمتاعه وصورته اشترى سلعة وقبضها باذن البائع ثم مات المشتري أو أفلس قبل أن يدفع الثمن أو بعد ما دفع طائفة منه وعليه دين لائناس شق فالغرماء جميعا في الثمن أسوة وليس بائعها احق بها منهم عندنا لان البائع لما سلمها إلى المشتري فقد رضى باسقاط حقه من عينه ورضى به في ذمته فصار كغيره من سائر الغرماء ولو كان البائع لم يسلمها إلى المشتري فإنه ينظر ان كان الثمن مؤجلا فكذلك الجواب وقد حل الاجل بموت المشتري وان كان حالا فالبايع احق بالثمن من سائر الغرماء اجماعا وقوله أسوة الغرماء هذا اذا قبضها المشتري باذن البائع اما اذا لم يقبض المتاع باذن البائع ثم أفلس فصاحب المتاع أولى بثلثه من الغرماء لان له حق الحبس لاستيفاء الثمن فيكون كالمرتهن في ثمن المرهون واذا مات الرجل وعليه ديون مؤجلة حلت بموته لان الدين كان متعلقا بذمته وقد خربت فلم يبق له محل معلوم فتعلق بالتركة ومقتضاها الحلول (الجوهرة) **"قوله":** اذا أقر: الاقرار في اللغة مشتق من قر الشيء اذا ثبت وفي الشرع عبارة عن اخبار عن كائن ثابت واطهار لما وجب بالمعاملة السابقة لا ايجاب وتعليك مبتدأ ، ومن أقر بغيره بما لا يعلم أنه كاذب لا يحل له ديانة الا اذا سلمه بطيب نفسه فإنه يحل واما ركنه ف**"قوله":** لفلان على كذا أو ما يشبهه لأنه يقوم به ظهور الحق وانكشافه حتى لا يصح شرط الخيار فيه بان أقر بدين أو بعين على أنه كذا بالخيار ثلاثة ايام فالخيار باطل وان صدقه المقر له والمسال لازم كذا في محيط السرخسي ، واما شرطه فالعقل والبلوغ بلا خلاف واما الحرية فهي شرط في بعض الأشياء دون البعض كذا في النهاية حتى لو أقر العبد الحجبور بالمال لا ينفذ في حق المولى ولو أقر بالقصاص يصح ويتأخر اقراره بالمال إلى ما بعد العتق وكذا الماذون له يتأخر اقراره بما ليس من باب التجارة كاقارره بالمهر بوطى امرأة تزوجها بغير اذن مولاه (الجوهرة ، عالمگیری) **"قوله":** الحر: اقول قال الزيلعي كون المقر حرا ليس بشرط حتى يصح اقرار العبد و ينفذ في الحال فيما لا قيمة فيه كالحودود والقصاص وفيما فيه قيمة لا يؤخذ فيه الحال لأنه اقرار على الغير وهو المولى و يؤخذ به بعد العتق لزوال المانع وهو نظير ما اذا اقرار الحر لائناس بعين مملوكة لغيره لا ينفذ للحال واذا ملكها يؤمر بتسليمها إلى المقر له لزوال المانع انتهى ولا يخالف هذا ما ذكره المصنف جعل الحرية شرطا للزوم موجب اقراره في الحال على ما هو المفهوم من قوله: صلى الله عليه وسلم لزمه اقراره لا لصحة الاقرار فليتأمل **"قوله":** مجهولا كان: جهالة المقر له لا يمنع صحة الاقرار لان الحق قد يلزمه مجهولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته أو يخرج جراحة لا يعلم ارشها أو يبقى عليه باقية حساب لا يحيط به علمه والاقرار اخبار عن ثبوت الحق فيصح به بخلاف جهالة المقر له لأنها تمنع صحة الاقرار كما اذا قال لرجلين لاحدكما على مائة درهم لان المجهول لا يصلح مستحقا وكذلك جهالة المقر تمنع صحة الاقرار كما اذا قال رجلا لرجل لك على احدنا مائة درهم لان المقضى عليه مجهول (الجوهرة) — لزمه: وأنه ملزم لوقوعه دلالة الاترى كيف الزم رسول الله صلى الله عليه وسلم ما عزا الى الله عنه الرجم باقراره بالزنا وكيف الزم تلك المرأة الغامدية الرجم باعتبارها بالزنا فاذا كان ملزما فيما يندرنى بالشبهات فلا يكون ملزما في غيره أولى واعلم ان الاقرار حجة قاصرة على نفس المقر غير متعدية إلى الغير لقصور ولاية المقر عن غيره فيقتصر على المقر نفسه حتى لو أقر مجهول الأصل بالرق لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يصدق على أولاده وامهاتهم ومديره ومكاتبه (هداية وفتح القدير) **"قوله":** اجبره الحاكم: لأنه لزمه الخروج عما لزمه بصحيح اقراره وذلك بالبيان (هداية) **"قوله":** لفلان على شئ لزمه: ان يبين ماله قيمة لأنه اخبر عن الوجوب في ذمته وما لا قيمة له في الذمة مكيلا كان أو موزونا أو عديدا نحو كر حنطة أو فلس أو جوزة فاما ان يساعده المقر له أو لا فان ساعده أخذه والا فالقول قول المقر مع يمينه لان المقر له يدعى الزيادة عليه وهو منكر وكذا اذا قال لفلان على حق لزمه ان يبين لأنه اخبر عن الوجوب في ذمته ولو قال الرجل لفلان على حق ثم قال مفصولا عنيت به حق الاسلام وانما يراد به حقوق ماليته وكذا لو قال غضبت منه شيا وجب عليه ان يبين ما هو مال (عناية ، كفاية)

وإذا قال له على مال فالمرجع في بيانه إليه ويقبل قوله في القليل والكثير فإن قال له علي مال عظيم لم يصدق في أقل من مائتي درهم وإن قال له علي دراهم كثيرة لم يصدق في أقل من عشرة دراهم وإن قال له علي دراهم فهي ثلاثة إلا أن يبين أكثر منها وإن قال له علي كذا وكذا درهما لم يصدق في أقل من أحد عشر درهما وإن قال كذا وكذا درهما لم يصدق في أقل من أحد وعشرين درهما وإن قال له علي أو قلبي فقد أقر بدين وإن قال له عندي أو معي فهو إقرار بأمانة في يده

"قوله": له على مال: يعنى لو قال احد في اقراره لفلان على مال فالرجوع الى المقر في بيان قدر المال لان المقر هو الجمل والرجوع في بيان الجمل الى الجمل ويقبل "قوله": فى القليل والكثير لان كل ذلك مال فان المال اسم لما يتمول به وذلك موجود في القليل والكثير الا ان المقر لا يصدق في اقل من درهم والقياس ان يصدق فيه ايضا لأنه مال وفي الاستحسان لا يصدق فيه وجهة ترك الحقيقة بدلالة العرف لان الاقل من درهم لا بعد مالا عرفا فان مادون الدرهم من الكسور ولا يطلق اسم المال عليه عادة (من فتح القدير) "قوله": مال عظيم: قال الشافعي هو مثل الأول وقلنا فيه الغاء لوصف العظم فلا يجوز فلا بد من البيان به فان بين بالمال الزكوى فلا بد من بيان اقل ما يكون نصابا ففي الابل خمس وعشرون لأنه اقل نصاب تجب فيه الزكاة من جنسه وفي الدينار بعشرين مثقالا وفي الدراهم بمائتي درهم وان بين بغيره فلا بد من بيان قيمة النصاب (عناية) "قوله": دراهم كثيرة: لم يصدق في اقل من عشرة دراهم وهذا عند ابي حنيفة و عندهما لم يصدق في اقل من مائتين لان صاحب النصاب مكتر حتى وجب عليه مواسا غيره بخلاف مادونه وله ان العشرة اقصى ما ينتهى اليه اسم الجمع يقال عشرة دراهم ثم يقال احد عشر درهما فيكون هو الاكثر من حيث اللفظ فينصرف اليه (هداية) "قوله": على دراهم: فهي ثلاثة بالاتفاق لأنها اقل الجمع الصحيح الذي لا خلاف فيه بخلاف المثنى الا ان يبين اكثر منها لا احتمال اللفظ وكونه عليه فلا قيمة وينصرف الى الوزن المعتاد اى معتاد ذلك البلد والمواد من المعتاد هو المتعارف وهو غالب نقد البلد لان المطلق من الالفاظ ينصرف الى المتعارف وان لم يكن فيه شئ متعارف يحمل على وزن سبعة فانه الوزن المعتبر في الشرع وان كان الاقرار في بلد يتعاضلون فيه بدراهم وزنها ينقص عن وزن سبع يقع اقراره على ذلك الوزن لا تصراف مطلق الكلام الى المتعارف حتى لو ادعى وزنا اقل من وزن بلده لا يصدق لأنه يكون رجوعا ولو كان في البلد أوزان مختلفة يعتبر فيه الغالب (عناية ، فتح القدير) "قوله": على كذا وكذا: لأنه ذكر عددين مبهمين ليس بينهما حرف العطف واقل ذلك من العددين المفسرين احد عشر درهما واكثره تسعة عشر درهما فلزمه الاقل وان قال كذا درهما لزمه عشرون وان قال كذا درهم بالحفض لزمه مائة درهم وان قال كذا درهم بالرفع أو بالسكون لزمه درهم واحد لأنه تفسير البهم وان قال كذا دراهم لزمه ثلاثة دراهم ولو ثلث كذا بغير وأولزمه احد عشر لأنه لا نظير له سواء (الجوهرة) "قوله": كذا كذا: لأنه ذكر جملتين وعطف احدهما على الاخرى وفسره بقوله درهما منصوبا واقل ذلك احد وعشرون واكثره تسعة وتسعون فلزفه الاقل لأنه المتيقن وان قال كذا وكذا كذا درهما لزمه مائة واحد وعشرون وان قال كذا وكذا وكذا لزمه مائة واحد عشر درهما (الجوهرة بزيادة) "قوله": اقر بدين: لان على صيغة الايجاب وكذا قبل يبنى عن الضمان لان القبالة اسم للضمان كال كفالة فان قال المقر هي وديعة ان وصل صدق لان اللفظ يحتمله مجازا وان فصل لم يصدق لان ظاهر قوله على يفيد الدين ولأنه اذا وصل فالكلام لم يستقر فكأنه وصل به استثناء فيقبل ويصير قوله على اى على حفظها تسليمها (الجوهرة) "قوله": اقرار بأمانة: وكذا اذا قال له في بيتي أو في صندوقي أو في كيسي لان ذلك اقرار بكون الشئ في يده وذلك يتنوع إلى مضمون وأمانة فيثبت اقلهما وهي الوديعة فان قال الطالب هي قرض لم يصدق الا بنية (الجوهرة)

وإن قال له رجل لي عليك ألف درهم فقال اترتها أو انتقدها أو أجلي بها أو قد قضيتكها فهو إقرار. ومن أقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في التأجيل لزمه الدين حالا ويستحلف المقر له في الأجل ومن أقر بدين واستثنى شيئاً متصلاً بإقراره صح الاستثناء ولزمه الباقي سواء استثنى الأقل أو الأكثر فإن استثنى الجميع لزمه الإقرار وبطل الاستثناء وإن قال له علي مائة درهم إلا دينار أو إلا قفيز حنطة لزمه مائة درهم إلا قيمة الدينار أو القفيز وإن قال له علي مائة درهم فالمائة كلها دراهم وإن قال له علي مائة وثوب لزمه ثوب واحد والمرجع في تفسير المائة إليه.

"قوله": فهو إقرار: لأن الهاء (الضمير) في الأول والثاني كفاية عن المذكور في الدعوى فكانه قال اتزن الالف التي لك على حتى لو لم يذكر حرف الكفاية لا يكون إقرار العدم انصرافه إلى المذكور والاصل فيه أنه متى ذكر في موضع الجواب كلاماً لا يستقل بنفسه يكون جواباً كما لو قال لي عليك ألف أو قال اقض الالف التي عليك فقال نعم فقد أقر بها لأن قوله نعم لا يستقل بنفسه فقد أخرجه مخرج الجواب وهو صالح للجواب فيصير متقدماً من الخطاب كالمعاد فيه فكانه قال نعم اعطيك الالف التي لك على ومتى ذكر في موضع الجواب كلاماً ما يستقل بنفسه يجعل مبتدأ فيه لا يجيب إلا أن يذكر فيه ما هو كناية عن المال المذكور فحينئذ لا بد من أن يحمل على الجواب. وأما في قوله أجلي فلان التأجيل إنما يكون في حق واجب وأما في قد قضيتكها فان القضاء يتلوا لوجوب (هداية ، كفاية ، عناية) "قوله": لزمه الدين حالا: فالقول للمقر له لان المقر أقر على نفسه مالا وادعى حقاً لنفسه فلا يصدق في دعوى الإجارة بخلاف ما إذا أقر بدراهم سود فإنه يصدق لان السواد صفة في الدراهم فيلزم على الصفة التي أقر بها ويستحلف المقر له على انكار الاجل لأنه منكر واليمين على من انكر (عناية) "قوله": صح الإستثناء: الإستثناء على ضربين استثناء تعطيل جميع الكلام ويصير كأنه لم يلفظ به وهو أن يقول ان شاء الله أو ماشاء الله أو ان لم يشأ الله وأما استثناء التحصيل فالفاظة ثلاثة الا وغير وسوى وإنما يصح هذا الإستثناء بشرط ان يتحصل من إقراره شئ بعد الإستثناء مثل ان يقول له على عشرة الا تسعة يلزمه درهم وان قال عشرة الا عشرة فالإستثناء باطل ويلزمه عشرة لان هذا رجوع وليس باستثناء والرجوع عن الإقرار باطل وهذا اذا كان الإستثناء من جنس المتثنى منه اما اذا كان من خلافه صح الإستثناء وان أتى على جميع المسمى نحو ان يقول نساءى طواق الا هؤلاء وليس له نساء غيرهن صح الاستثناء ولا تطلق واحدة منهن ولو قال نساءى طواق الانساءى لم يصح الإستثناء وطلقن كلهن وكذا اذا قال عبيدى احرار الا هؤلاء لم يعتق احد منهم وان قال عبيدى احرار الا عبيدى لم يصح الإستثناء وعتقوا جميعاً وعلى هذا الاعتبار (الجوهرة) "قوله": الا قيمة الدينار أو القفيز: وهذا عندهما ولو قال مائة درهم الا ثوباً لم يصح الإستثناء وقال محمد لا يصح الإستثناء فيهما جميعاً وقال الشافعى يصح فيهما جميعاً والاصل فيه ان الإستثناء اذا كان من غير جنس المتثنى منه فان كان استثنى ما لا يثبت في الذمة بنفسه كالثوب والشاة لم يصح عندنا وقال الشافعى يجوز وعليه قيمة المستثنى وان كان مما يثبت في الذمة بنفسه فصح فيطرح عنه مما أقر به قيمة ذلك المستثنى يأتي على جميع ما أقر به فلا يلزمه شئ (الجوهرة) "قوله": وان قال له: على مائة درهم لزم كلها دراهم ولو قال مائة وثوب أو مائة و شاة لزمه ثوب واحد وشاة واحدة والمرجع في تفسير المائة اليه لأنه هو الجمل وهو القياس في الدرهم ايضاً وبه قال الشافعى لان المائة مبهمة والمبهم يحتاج إلى التفسير ولا تفسير له ههنا لان الدرهم معطوف عليها بالواو والعاطفة وذلك ليس بتفسير لاقتضائه المغايرة فبقيت المائة على إجماعها كما في الفصل الثانى وجه الاستحسان وهو الفرق بين الفصليين أنهم استشكلوا تكرار الدرهم واكتفوا بذكره عقيب العددين والاستقلال فيما يكثر استعماله وكثرة الإستعمال عند كثرة الوجوب بكثرة اسبابه وذلك فيما يثبت في الذمة كالدراهم والدينار والمكيل والموزون لثبوتهما في الذمة في جميع المعاملات حالة و مؤجلة ويجوز الاستقراض بها بخلاف غيرها فان الثوب لا يثبت في الذمة ديناً الا سلماً والشاة لا تثبت ديناً في الذمة اصلاً فلم يكثر بكثرتها بقى على الحقيقة اى على الحقيقة اى على الأصول هو ان يكون بيان الجمل على الجمل لعدم صلاحية العطف للتفسير الا عند الضرورة وقد انعدمت وكذا اذا قال مائة وثوبان يرجع في بيان المائة وثلاثة اثواب حيث يكون الكل ثياباً بالاتفاق لأنه ذكر عددين مبهمين واعقبهما تغييراً اذ الا ثواب لم تذكر بحرف العطف حتى يدل على المغايرة فانصرف اليهما جميعاً لاستوائهما في الحاجة إلى التفسير لا يقال الاثواب جمع لا يصلح تمييزاً للمائة لأنها لما اقترنت بالثلاثة صار العدد واحداً (عناية)

ومن أقر بحق وقال إن شاء الله متصلا بإقراره لم يلزمه الإقرار ومن أقر وشرط الخيار لنفسه
لزمه الإقرار وبطل الخيار ومن أقر بدار واستثنى بناء ها لنفسه فللمقر له الدار والبناء جميعا
وإن قال بناء هذه الدار لي والعروة لفلان فهو كما قال

"قوله": لم يلزمه الإقرار: ومن قال لفلان على مائة درهم ان شاء الله لم يلزمه الإقرار لان الإستثناء بمشية الله اما ابطال كما هو
مذهب ابي يوسف أو هو تعليق كما هو مذهب محمد وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا قدم المشيئة فقال ان شاء الله انت طالق عند
ابي يوسف لا يقع الطلاق لأنه ابطال وعند محمد يقع لأنه تعليق فاذا قدم الشرط لم يذكر حرف الجزاء لم يتعلق وبقي الطلاق من
غير شرط فوقع وكيفما كان لم يلزمه الإقرار لأنه ان كان الأول فقد بطل وان كان الثاني فكذلك اما لان الإقرار لا يحتمل
التعليق بالشرط لان الإقرار اخبار عما سبق والتعليق انما يكون بالنسبة إلى المستقبل وبينهما منافاة واما لأنه شرط لا يسوقف
عليه والتعليق به غير صحيح وقد تقدم في الطالق بخلاف ما اذا قال لفلان على مائة درهم اذا مت أو اذا جاء راس الشهر أو اذا
افطر الناس لأنه ليس بتعليق بل هو بيان المدة فيكون ذلك منه دعوى الاجل إلى الوقت المذكور حتى لو كذبه المقر له في الاجل كان
المال حالا عندنا (عناية) "قوله": بطل الخيار: وصورته اذا اقر بقرض أو غصب أو ودیعة أو عارية على أنه بالخيار ثلثا وسواء صدقه
المقر له في الخيار وكذبه لان الخيار للفسخ والإقرار لا يقبل الفسخ (الجوهرة) "قوله": من أقر: ان البناء داخل في لفظ الإقرار
بالدار تبعا لا مقصودا باللفظ والدليل على هذا فصل البيع فان البناء في بيع الدار يدخل تحت البيع تبعا حتى لو استحق البناء قبل
القبض فصل البيع فان البناء في بيع الدار يدخل تحت البيع تبعا حتى لو استحق البناء قبل القبض لا يسقط شئ من الثمن بمقابلته بسل
يتخير المشتري بخلاف ما اذا قال ثلثها أو بيتا منها حيث يصح الإستثناء ويكون للمقر له ما عدا ثلث الدار وما عدا البيت لان
البيت في لفظ الدار داخل مقصودا حتى لو استحق البيت في بيع الدار وما عدا البيت لان البيت في لفظ الدار داخل مقصودا حتى
لو استحق البيت في بيع الدار والعروة لفلان فهو كما قال اى يكون البناء له والعروة لفلان وكذا اذا قال بياض هذه الارض لفلان
وبناؤها لى لان ما تضمنه اللفظان من قصر الحاكم السابق على مجرد الساحة منع دخول الوصف في ذلك الحكم بطريق التبعية فلا
يكون هو مقرا بالوصف فلا يكون في قوله وبناؤها لى راجعا عما اقر به بخلاف ما اذا ذكر مكان العروة ارضا حيث يكون البناء
للمقر له. وفي الذخيرة واعلم بان هذه خمس مسائل وتخريجها على اصليين احدهما ان الدعوى قبل الإقرار لا تصح والثاني ان اقرار
الانسان حجة على نفسه وليس بحجة على غيره اذا عرفنا هذا فنقول اذا قال بناء هذه الدار لى وارضا لفلان انما كانت الارض
والبناء لفلان لان بقوله البناء لى وبقوله الارض لفلان اقر لفلان بالبناء تبعا بالاقرار بالارض والاقرار بعد الدعوى صحيح واذا قال
ارضا لى وبناؤها لفلان فهو على ما اقر المقر لان بقوله ارضا لى ادعى البناء لنفسه تبعا وبقوله والبناء لفلان اقر بالبناء لفلان
والاقرار بعد الدعوى صحيح ويسؤم المقر له بنقل البناء من ارضه واذا قال ارض هذه الدار لفلان وبناؤها لى فالارض والبناء كلاهما
للمقر له لان بقوله ارضا لفلان اقر لفلان بالبناء تبعا وبقوله وبناؤها لى ادعى البناء لنفسه والدعوى بعد الإقرار في بعض ما تناولته
الإقرار لا تصح واذا قال ارضى هذه الدار لفلان وبناؤها لفلان آخر والارض والبناء كلاهما للمقر له الأول لان بقوله ارض هذه الدار
لفلان صار مقرا لفلان بالبناء تبعا للارض وبقوله وبناؤها لفلان آخر جعل مقرا على الأول والاقرار على الغير لا يضح واذا قال
بناء هذه الدار لفلان وارضا لفلان وارضا لفلان آخر فهو كما قال لان بقوله أولابناء هذه الدار لفلان صار مقرا بالبناء له وبقوله
ارضا لفلان آخر صار مقرا على الأول بالبناء واقرار الانسان على غيره باطل (كفاية)

ومن أقر بتمر في قوصره لزمه التمر والقوصرة ومن أقر بدابة في إصطبل لزمه الدابة خاصة وإن قال غصبت ثوبا في منديل لزمه جميعا وإن قال له علي ثوب في ثوب لزمه وإن قال له علي ثوب في عشرة أثواب لم يلزمه عند أبي حنيفة وأبي يوسف إلا ثوب واحد، وقال محمد : يلزمه أحد عشر ثوبا ومن أقر بغصب ثوب وجاء بثوب معيب فالقول قوله مع يمينه وكذلك لو أقر بدراهم وقال : هي زيوف وإن قال له علي خمسة في خمسة يريد به الضرب والحساب لزمه خمسة واحدة وإن قال أدت خمسة مع خمسة لزمه عشرة.

"قوله": لزمه: هذا على وجهين إن أضف ما أقر به إلى فعل بأن قال نصبت منه ثوبا في قوصرة لزمه القوصرة وإن لم يصفه إلى فعل بسل ذكره ابتداء فقال له على ثوب في قوصرة فعليه التمر دون القوصرة لأن الإقرار قول والقول يتميز به البعض دون البعض كما لو قال بعثت له زعفرانا في سلة وكذا إذا قال غصبت طعاما في جوالتي لزمه جميعا بخلاف ما إذا قال غصبت ثوبا من قوصرة لأن كلمة من للالتزام فيكون إقرار بغصب المزروع القوصرة تروى بتشديد الراء وتخفيفها وهي وعاء لتمر متخذ من قصب وإنما تسمى قوصرة مادام فيها التمر والافهسي الزبيدي قال الشاعر: افلح من كان له قوصرة يأكل منها كل يوم مرة (الجوهرة) "قوله": الدابة خاصة: لأن العقار لا يتأى فيه الغصب لا سيما عند أبي حنيفة وأبي يوسف وكذا إذا قال غصبت مائة كرحطة في بيت لزمه الحطة دون البيت في "قوله": ما وقال محمد يلزمه البيت والخطة لأن العقار يضمن بالغصب (الجوهرة) لزمه جميعا: لأنه ظرف أي لأن الثوب الثاني ظرف للثوب الأول فيلزمه الثوبان جميعا بخلاف قوله درهم في درهم حيث يلزمه واحد لأنه ضرب لا ظرف. وضرب الواحد لا يزيد بل يكون واحد كما كان. (هداي، فتح القدير بصرف) "قوله": عند أبي يوسف: وفي الكافي وهو قول أبي حنيفة وفي التبيين وهو قول أبي حنيفة أولا وقال محمد يلزمه أحد عشر ثوبا لأن النفيس من الثياب قد يلف في عشرة أثواب فامكن جملة على الظرف يعني أن كلمة في حقيقة في الظرف وقد أمكن العمل بالحقيقة وهنا لأن الثوب الواحد قد يلف أهزته ونفاسه في عشرة أثواب فلا يصار إلى التجاز قيل هو منقوض على أصله فإنه لو قال غصبت كرابسا في عشرة أثواب حريز يلزمه الكل عند محمد في هذه الصورة أيضا مع أن عشرة أثواب حريز لا تجعل وعاء للكرباس عادة. ولا ييوسف أن حرف في يستعمل في اليمين والوسط أيضا قال الله تعالى فادخلني في عبادي أي يمين عبادي فوق الشك في أن المراد بحرف في ههنا معنى الظرف أو معنى اليمين أو بالمثل لا يثبت ما زاد على اليمين الواحد (هداية، فتح القدير) "قوله": وكذلك لو أقر: فإنه يصدق وصل أو فصل وكذا إذا أقر أنها غصبت ولم ينسب ذلك إلى ثمن مبيع ولا قرض وقيل إن وصل صدق وإن فصل لم يصدق أما إذا نسب ذلك إلى بيع أو قرض لم يصدق وصل أو فصل عند أبي حنيفة لأن إطلاق عقد البيع يقتضي صحته الثمن وكوفا زيوفا عيب فيها فقد دعي رضي البائع بالعيب فلا يصدق وعندها إن وصل صدق وإن فصل لم يصدق (الجوهرة) "قوله": لزمه خمسة: لأن الضرب لا يكثر المال يعني أن أثر الضرب في تكثير الأجزاء لازالة الكسر لا في تكثير المال وخمسة دراهم ووزننا وإن جعل الف جزء لا يزداد فيه وزن قيراط على أن حساب الضرب في المسوحات لا في الوزونات كذا قالوا ولأن حشر في للظرف حقيقة والدرهم لا تكون ظرفا للدرهم واستعماله في غير الظرف مجاز وأنجاز قد يكون بمعنى مع قال فادخلني في عبادي وقد يكون بمعنى عبادي كما في قوله تعالى: ولا صليبتكم في جذوع النخل وليس أحدهما أولى من الآخر أحدهما لازمه خمسة بأول كلامه وله، آخره كذلك في الميسر ط وغيره وقال الحسن بن زياد صاحب أبي حنيفة يلزمه خمسة وعشرون لأنه الحاصل من ضرب خمسة في خمسة عند أهل الحساب وقد مرجوا به كرفا (فتح القدير) "قوله": لزمه عشرة: لأن اللفظ أي في يحتمله قال الله تعالى فادخلني في عبادي مع عبادي. ولو قال غصبت خمسة وخمسة لزمه عشرة أيضا لأنه استعمل في بمعنى وأو العطف كذا في المبسوط ولو أراد بلفي معنى على فحكمه كحكمه في حتى لو قال لفلان علسي عشر ثم قال غصبت به على عشرة أو قال غصبت به بالضرب لزمه عشرة عند علمائنا (فتح القدير عذاف)

وإن قال له علي من درهم إلى عشرة لزمه تسعة عند أبي حنيفة فيلزمه الإبتداء وما بعده وتسقط الغاية وقالوا يلزمه العشرة كلها وإذا قال له علي ألف درهم من ثمن عبد اشتريته منه ولم أقبضه فإن ذكر عبدا بعينه قيل للمقر له إن شئت فسلم العبد وخذ الألف وإلا فلا شيء لك عليه. وإن قال له علي ألف من ثمن عبد ولم يعينه لزمه الألف في قول أبي حنيفة ولو قال له علي ألف من ثمن هذا العبد لم يلزمه حتى يسلم العبد فإن سلم العبد لزمه الألف وإن لم يسلمه لم تلزمه ولو قال له علي ألف من ثمن خمر أو خنزير لزمه الألف ولم يقبل تفسيره ولو قال له علي ألف من ثمن متاع وهي زيوف وقال المقر له جياذ لزمه الجياذ في قول أبي حنيفة وقالوا إن قال ذلك موصولا صدق وإن قاله مفصولا لا يصدق ومن أقر لغيره بخاتم فله الحلقة والفص

"قوله": لزمه تسعة: وعندهما يدخل الإبتداء والغاية فيلزمه العشرة كلها وقال زفر يلزمه ثمانية ولا يدخل الغائتان وكذا إذا قال ما بين درهم إلى عشرة ولو قال ما بين هذين الخائطين فالخائطان لا يدخلان في الإقرار اجماعا وكذا إذا وضع بين يديه عشرة دراهم مرتبة وقال لفلان على ما بين هذا الدرهم إلى هذا الدرهم وأشار إلى الدرهمين من الجانبين فللمقر له ثمانية اجماعا وعلى هذا الخلاف إذا قال لامرأته انت طالق ما بين إلى ثلاث ومن واحدة إلى ثلاث يقع طلقان عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ثلث وإن قال من واحدة إلى واحدة يقع واحدة عندهم على الأصح (الجوهرة) "قوله": قيل للمقر له: لأنه اعترف بالألف في مقابلة مبيع يلزمه ثمة فكان القول "قوله": إن لم يقبضه وإذا لم يقبضه لم يلزمه الألف وإن قال المقر له العبد عبدك ما بعته وإنما بعته غيره فالمال لازم للمقر لا قراره به عند سلامة العبد وقد سلم له وإن قال العبد عبدى ما بعته لا يلزم المقر شئ لأنه ما أقر بالمال إلا عوضا عن العبد فلا يلزمه بدونه (الجوهرة) "قوله": لزمه الألف: ولا يصدق في قوله ما قبضت وصل أو فصل لأنه رجوع فإنه أقر بوجوب المال لأنه قال على وإن أنكره القبض في غير المعين ينافي الوجوب أصلا وقال أبو يوسف ومحمد إن وصل صدق ولا يلزمه شئ وإن فصل لم يصدق إذا أنكر المقر له أن يكون ذلك من ثمن مبيع (الجوهرة) "قوله": لم يقبل تفسيره: يعنى أنه إذا قال لفلان على ألف درهم من ثمن الخمر والخنزير لزمه الألف ولم يقبل تفسيره عند أبي حنيفة وصل أم فصل لأنه رجوع لأن ثمن الخمر والخنزير لا يكون واجبا وأول كلامه للوجوب وقالوا إذا وصل لا يلزمه شئ لأنه بين بآخر كلامه أنه ما أراد به الإيجاب صار كما إذا قال في آخره إن شاء الله قلنا في جواب عن قيامهما ذلك تعليق وهذا إبطال يعنى قوله إن شاء الله تعليق بشرط لا يسوقف عليه والتعليق بالشرط من باب التفسير فيصح موصولا لأن الإرسال والتعليق كل واحد منهما متعارف بين أهل اللسان فكان ذلك من باب البيان لا من باب الرجوع ووجوب المال عليه من حكم إرسال الكلام فمع صيغة التعليق لا يلزمه حكم الإرسال وهذا إبطال والا بطل رجوع والرجوع بعد الإقرار بوجوب المال لا يصح وصل أم فصل (هدى ، كفاية) "قوله": وهى زيوف: وعلى هذا الخلاف إذا قال هى ستوفة أونبهجة أو رصاص وعلى هذا الخلاف إذا قال بكلمة الإستثناء إلا أنها زيوف وعلى هذا الخلاف إذا قال لفلان على ألف درهم زيوف من ثمن متاع لهما أنه بيان مغير فيصح بشرط الوصل كالشرط والإستثناء وكونه مغيرا لأن إسم الدراهم يحتمل الزيوف بحقيقة لأنها من جنس الدراهم إلا أن مطلقه ينصرف إلى الجياذ فكان بيانا مغيرا من هذا الوجه ولأبي حنيفة أن هذا رجوع لأن مطلق العقد يقتضى وصف السلامة عن العيب والزيافة عيب ودعوى العيب رجوع عن بعض موجه وصار كما إذا قال بعته معيба وقال المشتري بعته سليما فالقول للمشتري لأن مطلق العقد يقتضى وصف السلامة عن العيب والمستوفة ليست من الثمن والبيع يرد على الثمن فكان رجوعا (من هداية و عيني) "قوله": زيوف: جمع زيف وهو الذى يقبله التجار ويسرده بيت المال. نهجة هى دون الزيف لأن التجار ترده أيضا ستوفة المستوق بالفتح اردء من النهج وعن الكرخي المستوق عندهم ما كان الصفراء والنحاس هو الغالب الاكثر (عيني بزيادة) "قوله": فله الحلقة والفص: لأن الخاتم يشمل الكل وإن الفص يدخل في بيع الخاتم من غير تسمية (عيني ، هداية)

وإن أقر له بسيف فله النصل والجفن والحمائل وإن أقر بحجلة فله العيدان والكسوة وإن قال لحمل فلانة علي ألف فإن قال أوصى به له فلان أو مات أبوه فورثه فلا إقرار صحيح وإن أهدم الإقرار لم يصح عند أبي يوسف وقال محمد يصح. وإذا أقر بحمل جارية أو حمل شاة لرجل صح الإقرار ولزمه وإذا أقر الرجل في مرض موته بديون وعليه ديون في صحته وديون لزمته

في مرضه بأسباب معلومة فدين الصحة والدين المعروف بالأسباب مقدم على غيره

"قوله": فله النصل: لأن إسم السيف يشتمل الكل عرفاً فلهذا له الكل وهكذا إسم الحجلة يطلق على الكل فله الكل أى العيدان والكسوة. النصل وهو حديدة السيف والجفن وهو الغمد والحمائل جمع حمالة بكسر الحاء وهى علافسة السيف. الحجلة بفتحيتين واحدة حجال العروس وهى بيت يزين بالثياب والاسرة جمع سريسر والستور وفى الهندية يقاها جهر كست بالكى والعيدان جمع عود وهو الخشب كالديدان جمع دود والكسوة أى الثياب (من فتح القدير) "قوله": فلا إقرار صحيح: لأنسه أقر بسبب يصلح لثبوت الملك له وصورته يقول لما فى بطن فلانة على ألف من جهة ميراث ورثه من أبيه استهلكها وفى الوصية يقول أوصى بما فلان غير أبيه فاستهلكها وصار ذلك ديناً للجنين أو كان ذلك ديناً لأبيه مات وانتقل إليه فسان جساءت بولديسن جنينين فهو بينهما نصفان فى الوصية ذكورهم واثاثهم فيه سواء وفى الميراث يكون بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين وإن قال المقبر باعنى أو قرضى لم يلزمه شئ لأنه مستحيل ثم إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار لزمه ذلك وفى الوصية من وقت موت الموصى والا فلا وقال الطحاوى من وقت الوصية ويعتبر فى حمل الدابة ستة أشهر كما فى حمل الجارية وإن جاءت به ميتاً فالسالم للموصى يقسم بين ورثته (الجوهرة) "قوله": صح الإقرار ولزمه: ليس فيه أكثر من الجهالة والإقرار بالجهول يصح وهذا إذا علم وجوده فى البطن فكذا الوصية للحمل وبالحمل جائزة إذا علم وجوده فى البطن وقت الوصية وذلك بان يولد الأقل من ستة أشهر من وقت موت الموصى وذكر الطحاوى أن المدة تعتبر من وقت الوصية وإن ولد لسته أشهر فصاعداً بعد الموت فالوصية باطله لجواز أن يكون حدث بعدها إلا إذا كانت الجارية فى العدة حينئذ لأجل ثبوت النسب يعتبر إلى سنتين وكذا فى جواز الوصية يعتبر إلى سنتين وكذا فى جواز الوصية يعتبر إلى سنتين قال الخجندى الوصية بالحمل جائزة إذا لم يكن من المولى وكذا ما فى بطن دابته إذا علم وجوده فى البطن وأقل مدة حمل الدواب سوى الشاة ستة أشهر وأقل مدة حمل الشاة أربعة أشهر (الجوهرة) "قوله": إذا أقر: ولا تفاوت فى ذلك بين صحة المقر ومرضه بل بالمرض يزداد جهة رجحان الصدق لأن المرض سبب التورع عن المعاصى والانابة عما جرى فى الماضى فلا احتراز عن الكذب فى هذه الحالة أكثر فكان جهة قبول الإقرار فيه أو فر (فتح القدير) "قوله": بأسباب معلومة: يعنى الديون المعروفة الأسباب كما إذا استقرض مالا فى مرضه وعاین الشهود دفع المترض المال إليه أو اشترى شيئاً وعاین الشهود قبض المبيع أو استاجر شيئاً بمعاينة الشهود أو تزوج امرأة بمهر مثلاً وعاین الشهود النكاح وعليه ديون الصحة فسان هذا الديون تساوى ديون الصحة (كفاية) "قوله": مقدم: لأنه قهراً فى ثبوت العرف بالأسباب إذا المعايين لا مرد له وهذا الدين مثل دين الصحة لا يقدم أحدهما على الآخر وليس للمريض أن يقضى بعض غرمائه دون بعض لأن حقهم يتعلق بالمال على وجه واحد ولا يفرد بعضهم بالقضاء دون بعض كما بعد موته ولأن فى إثبات البعض إبطال حتى الباقيين وغرماء الصحة والمريض فى ذلك سواء إلا إذا قضى بما استقرضه فى مرضه أو نقد ثمن ما اشترى فى مرضه وقد علم بالبيئة (الجوهرة)

فإذا قضيت وفضل شيء منها كان فيما أقرب به في حال المرض وإن لم يكن عليه ديون لزمته في صحته جاز إقراره وكان المقر له أولى من الورثة وإقرار المريض لوارثه باطل إلا أن يصدقه فيه بقية الورثة ومن أقر لأجنبي في مرضه ثم قال هو ابني ثبت نسبه وبطل إقراره له ولو أقر لأجنبية ثم تزوجها لم يبطل إقراره لها ومن طلق زوجته في مرضه ثلاثاً ثم أقر لها بدين ومات فلها الأقل من الدين ومن ميراثها منه ومن أقر بغلام يولد مثله لمثله وليس له نسب معروف أنه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه منه وإن كان مريضاً ويشارك الورثة في الميراث

"قوله": فإذا قضيت: ديون الصحة والديون اللازمة في المرض بأسباب معلومة وفضل شئ من التركة بعد قضاء الديون المذكورة يصرف إلى ما أقرب في حالة المرض لأن الأقرار في ذاته صحيح أى محمول على الصدق في حق المقر لصدوره عن أهله في محله اذالكلام فيه فيكون حجة عليه وإنما رد في حق غرماء الصحة لكونه منهما في حق الغير فإذا لم يسبق حقهم ظهرت صحة إقراره في المرض لزوال المانع وهذا قال المصنف وإن لم يكن على المريض ديون في صحته جاز إقراره وإن كان بكل ماله لأنه لم يتضمن إبطال حق الغير يعنى أنه انما رد لتضمنه إبطال حق الغير فإذا لم يتضمن ذلك نفذ إقراره لعدم المانع وكان المقر له أولى من الورثة لقول عمر رضى الله عنه إذا أقر المريض بدين جاز ذلك عليه في جميع يتركته (من فتح القدير) "قوله": أقرار المريض: كذا هبته له ووصيته له لا تجوز إلا أن تميزه بقية الورثة وهذا إذا اتصل المرض بالموت فإنه يبطل بالموت لقوله عليه السلام لا وصية ولا إقرار له بالدين كذا في الهداية ويعتبر كونه وارثاً عند الأقرار لا عند الموت وفي الوصية عكسه ولو أقر لا مرأته في مرضه بمهر مثلها أو أقل صدق ولا يصدق في الزيادة على مهر المثل وإن أقر لوارثه بوديعة مستهلكة جاز وصروته أن يقول كانت عندي وديعة لهذا الوارث فاستهلكتها ولو وهب لوارثه عبداً فاعتقه الوارث ثم مات ألواهب ضمن الوارث قيمته يكون ميراثاً وإن أقر المريض لأجنبي جاز وإن أحاط بماله ولو قال المريض قد كنت أبرأت فلانا من الدين الذى عليه في صحتي لم يجز لأنه لا يملك البراءة في الحال (الجوهرة بحذف) "قوله": ولو أقر لأجنبية: لم يبطل إقراره ووجه الفرق أن دعوة النسب تستند إلى وقت العلوق فتعين أنه أقر لابنه فلا يصح ولا كذلك الزوجية لأنها لم تقتصر على زمان التزوج فبقى إقراره لأجنبية وقيد بالأقرار لأنه لو وهب لها هبته أو أوصى لها بوصية ثم تزوجها يبطل لأن ذا تملك بعد الموت وهى وارثة حينئذ وإذا أقر المريض لأخيه وللمقر ابن قبله ثم مات الابن قبله ثم مات المقر فإن إقراره للاخ باطل لأن المريض محجور عن الأقرار للوارث والاخ وارث إلا أنه محجوب بالدين فإذا زال الحاجب قبل الموت صار وارثاً بالسبب الموجود وقت الأقرار فاستند الحجر إليه وأما في الأجنبية فسبب الارث يثبت بعد الأقرار فلا يمكن استناد الحجر إلى ما قبل العلة (هداية ، كفاية) "قوله": فلها الأقل: لأنهما متهمان في ذلك لجواز أن يكون توصلا بالطلاق إلى تصحيح الأقرار لها زيادة على ميراثها ولا تهمه في أقل الأمرين فتعطي الأقل من الأمرين بشرط التهمة وهذا إذا طلقها برضاها مثل أن تسألها الطلاق في مرضه وأما إذا طلقها بغير رضاها فأما تستحق الميراث بالغاً ما بلغ والأقرار والوصية باطلان وإن كانت ممن لا يرث بان كانت ذمية صح إقراره لها من جميع المال ووصيته من الثلث كذا في النبايع (الجوهرة) "قوله": ومن أقر: وأعلم أن لصحة الأقرار بالولد ثلاث شرائط أن يكون يولد مثله لمثله كى لا يكون مكذباً في الظاهر وإن لا يكون الولد ثابت النسب اذ لو كان لا تمتنع بثوته في غيره وإن يصدق الغلام المقر أى فيما إذا كان يعبر عن نفسه وأما إذا كان لا يعبر عن نفسه فلا يشترط تصديقه ولا يمنع الأقرار به بسبب المرض لأن النسب من حوائج الأصلية وهو يلزمه خاصة ليس فيه تحميله على الغير فيثبت وإذا ثبت كان كالوارث المعروف فيشارك ورثته أى يشارك الغلام المقر له بالبنوة سائر الورثة في ميراث المقر (عناية ، فتح القدير)

ويجوز إقرار الرجل بالوالدين والولد والزوجة والمولى ويقبل إقرار المرأة بالوالدين والزوج والمولى ولا يقبل إقرارها بالولد إلا أن يصدقها الزوج أو تشهد بولادتها قابلة ومن أقر بنسب من غير الوالدين والولد والزوج والمولى - مثل الأخ والعم - لم يقبل إقراره في النسب فإن كان له وارث معروف قريب أو بعيد فهو أولى بالميراث من المقر له وإن لم يكن له وارث استحق المقر له ميراثه ومن مات أبوه فأقر بأخ له لم يثبت نسب أخيه منه ويشاركه في الميراث.

"قوله": والمولى: يعنى مولى العتاقة سواء كان اعلى أو اسفل جائز سواء كان اقراره هؤلاء في حال الصحة والمرض لأنه اقربما يلزمه وليس فيه تحميل النسب على الغير فتحقق المقتضى وانتفى المانع فوجب القول بجوازه. واعلم ان الولد ان كان لا يولد مثله لئله لا يصح دعواه سواء صدقه الابن ام لم يصدقه اقام البيئة اقام البيئة أولم يتم لا استحالة ذلك (عناية ، الجوهرة)

"قوله": بالوالدين: ذكر في بعض الفوائد ينبغي ان يقال بالوالد لأنه يتناقض لان هذا الكلام يقتضى ان احدا لو قال هذه امي وصدقه يصح وذكر بعد هذا ان اقرار المرأة بالولد لا يصح قلت هذا ليس بتناقض لان الكلام ثمة في اقرار المرأة بالولد وهنا اقرارها بالوالدة ولا مانع من صحة اقرارها بالوالدة اذ ليس فيها الزام النسب على الغير فيصح لكن الكلام في تصديقها فإنه يصح في حال وهو ما اذا لم تكن ذات زوج ولا يصح في حال وهو ما اذا كان لها زوج فثبت ان اقرار المرأة بالوالدين يصح مطلقا وتصديقها لابتنته يصح في حال دون حال و مثل هذا لا يعد تناقضا وهذا واضح جدا (كفاية) "قوله": ولا يقبل: اقرارها بالولد لان فيه تحميل النسب على الغير وهو الزوج لان النسب منه قال الله تعالى ادعوهم لأبائهم وعليه الاجماع الا ان يصدقها الزوج لان الحق له أو تشهد القابلة بالولادة اذ الغرض الفراش قائم فيحتاج إلى تعيين الولد وشهادتها في ذلك مقبولة واعلم ان صاحب الهداية ذكر في باب دعوى النسب أنها اذا كانت ذات زوج لم يجز دعواها حتى تشهد امرأة على الولادة ولو كانت معتدة فلا بد من حجة تامة عند أبي حنيفة رحمه الله وان لم تكن منكوجة ولا معتدة قالوا يثبت النسب منها بقوله إلا في الزام على نفسها دون غيرها (من كفاية ، عناية) "قوله": لم يقبل: وأن صدقه المقر له بل لا بد فيه من البيئة لان في هذا الاقرار حمل النسب على الغير فان في الاقرار بالاخ حمل النسب على الاب اذا المقر له بالاخوة مالم يكن ابن ابى المقر لا يكون اخاله وفي الاقرار بالعم حمل النسب على الجد اذا المقر له بالعمومة مالم يكن ابن جد المقر لا يكون عماله وفي الاقرار بابن الابن حمل النسب على الاب اذا المقر له لا يكون جد المقر مالم يثبت أبوته من ابيه (فتح القدير) "قوله": فان كان له وارث: معروف قريبا كان كذوى الفروض والعصبات مطلقا أو بعيدا كذوى الارحام أو لا يكون فان كان فهو أولى بالميراث من المقر له لأنه لما لم يثبت نسبه لم يزاحم الوارث، المعروف وان لم يكن استحق المقر له ميراثه لأنه اقر بشئ من النسب وباستحقاق ماله بعده والأول اقرار على غيره وهو غير مسموع والثاني على نفسه وهو مسموع لان له التصرف في مال نفسه عند عدم الغريم والوارث حتى لو أوصى بجميعه استحقه الموصى له (عناية) "قوله": فأقر: لان اقراه تضمن شيئين حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه والاشارك في المال وله فيه ولاية فيثبت كالمشترى اذا اقر على البائع بالعتق اقراره عليه حتى لا يرجع عليه بالثمن ولكنه يقبل في حق العتق وقال النخعي يثبت نسبه ويشاركه ومن فوائد قوله ويشاركه اذا اقر الابن المعروف بأخ له أخذ نصف ما في يده وان اقر باحت أخذت ثلث ما في يده وان اقر بمجدة وهو ابن الميت أخذت سدس ما في يده وان اقر بزوجه لانيه أخذت ثمن ما في يده فهذا معنى قوله ويشاركه في الميراث (الجوهرة)

كتاب الإجارة : الإجارة عقد على المنافع بعوض ولا تصح حتى تكون المنافع معلومة والأجرة معلومة وما جاز أن يكون ثمنًا في البيع جاز أن يكون أجرة في الإجارة والمنافع تارة تصير معلومة بالمدة كاستئجار الدور للسكنى والأرضين للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة أي مدة كانت وتارة تصير معلومة بالعمل والتسمية كمن استأجر رجلاً على صبغ ثوب أو خياطته أو استأجر دابة ليحمل عليها مقداراً معلوماً إلى موضع معلوم أو يركبها مسافة سماها وتارة تصير معلومة بالتعيين والإشارة كمن استأجر رجلاً لينقل له هذا الطعام إلى موضع معلوم

"قوله": الإجارة : واعلم ان تمليك الاعيان بغير عوض وهو الهبة و تمليك المنافع بعوض وهو الإجارة وتمليك المنافع بغير عوض وهو الاعارة وتمليك الاعيان بعوض وهو البيع و تمليك الاعيان بغير عوض لكن بنيت الثواب وهو الصدقة "قوله": الإجارة عقد جائز : حاجة الناس وقد شهدت بصحتها الآثار وهو قوله عليه السلام اعطوا الاجير اجرة قبل ان يجف عرقه وقوله عليه الصلوة والسلام من استأجر اجيراً فليعلمه اجره (هداية) "قوله": على المنافع بعوض : حتى لو حال بينه وبين المنافع حائل لم تحصل له فدل على انها معقودة على المنفعة بخلاف النكاح فانه عقد على الاستباحة حتى لو تزوج امرأة فالمرء لازم له وان حال بينه وبين تسليمها حائل أو ماتت عقيب العقد (الجوهرة النيرة) "قوله": المنافع معلومة والاجرة معلومة : واعلم ان ركنها الايجاب مثل آجرت والقبول مثل قبلت أو استأجرت. وشرطها كون الاجرة والمنفعة معلومتين لان جهاتهما تفضى إلى المنازعة. واما الأول فكقوله بكذا دراهم أو دنائير وينصرف إلى غالب نقد البلد فلو الغلبة مختلفة فسدت الإجارة مالم يبين نقداً منها فلو كانت كيلياً أو وزناً أو عسدياً متقارباً فالشرط بيان القدر والصفة وكذا امكان الايفاء لوله حمل ومؤنة عنده والا فلا يحتاج اليه كبيان الاجل ولو كانت ثياباً أو عروضاً فالشرط بيان الاجل والقدر والصفة لو غير مشار اليها ولو كانت حيواناً فلا يجوز الا ان يكون معينا واما الثاني اى المنفعة معلومة بيان المدة كالسكنى والزراعة مدة كذا أو غيرها. واعلم ان شرط الإجارة على أنواع بعضها شرط الإنعقاد وبعضها شرط النفاذ وبعضها شرط الصحة وبعضها شرط اللزوم وتفصيلها في عالمكبرية (شامى) "قوله": وما جاز: لان الاجرة ثمن المنفعة فيعتبر ثمن المبيع وما لا يصلح ثمنًا في البيع يجوز ان يكون اجرة كالحیوان فبين ان هذا غير منعكس وكذا استئجار الظئر طعامها وكسوتها يجوز عند ابى حنيفة استحساناً وان لم يجد ذلك ثمنًا في البيع (الجوهرة النيرة) "قوله": على مدة معلومة : لان المدة اذا كانت معلومة كان قدر المنفعة فيها معلوماً اذا كانت المنفعة لا تتفاوت وقوله الى مدة كانت اشارة الى انه يجوز طالت المدة أو قصرت لكونها معلومة ولتحقق الحاجة اليها اى عسى الاحتياج إلى المدة الطويلة الا ان في الأوقاف لا يجوز الإجارة الطويلة كيلا يدعى المستأجر ملكها وهى مازاد على ثلث سنين وهو المختار (هداية بتصرف) "قوله": معلومة : لانه اذا بين الثوب انه من القطن أو الكتان أو الصوف أو الحرير و بين لون الصبغ وقدره و جنس الخياط انها فارسية أو رومية و بين القصارة انها مع النشا أو دونه و بين القدر المحمول على الدابة و جنسه والمسافة صارت المنفعة معلومة فيصح العقد لو استأجر دابة إلى الكوفة فله ان يبلغ عليها منزلة استحساناً والقياس ان تنقضى الإجارة ببلوغه إلى اذن الكوفة و علف الدابة المستأجرة وسقيها على المجر لانها ملكه فان علفها المستأجر بغير اذنه فهو متطوع لا يرجع به على المجر فان شرط علفها على المستأجر لم يجز العقد لان قدر ذلك مجهول والبدل المجرول لا يجوز العقد به وكذا اذا أجر دابته بعلفها لم يجز لجهالة الاجرة ومن شرطها ان تكون معلومة وكذا اذا استأجر عبداً أو أمانة للخدمة أو للطبخ ففقه على المالك (الجوهرة) "قوله": بالتعيين والإشارة : لانه اذا علم المنقول والمكان المنقول اليه صارت المنفعة معلومة وهذا النوع قريب من النوع الأول (زيعلى ، شامى)

ويجوز استئجار الدور والخوانيت للسكنى وإن لم يبين ما يعمل فيها وله أن يعمل كل شيء إلا الحدادة والقسارة والطحن. ويجوز استئجار الأراضي للزراعة وللمستاجر الشرب والطريق وإن لم يشترط ولا يصح العقد حتى يسمى ما يزرع فيها أو يقول : على أن يزرع فيها ما شاء ويجوز أن يستأجر الساحة لبني فيها أو يغرس فيها نخلا أو شجرا فإذا انقضت مدة الإجارة لزمه أن يقلع البناء والغرس ويسلمها فارغة إلا أن يختار صاحب الأرض أن يغرم له قيمة ذلك مقلوعا فمملكه أو يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا والأرض لهذا.

"قوله": يجوز استئجار: بأن قال استأجرت هذا الدار والخوانوت سنة فقط ولم يقل للسكنى القياس أن لا يجوز لأن المقصود من الدار والخوانوت الانتفاع والانتفاع من حيث السكنى وقد يكون من حيث وضع الامتعة فينبغى أن لا يجوز وما لم يبين شيئا من ذلك وجه الاستحسان أن المقصود معلوم بالعرف وهو السكنى فيصير إليه إذا المعلوم عرفا كالمشروط نصا فعلى هذا قوله للسكنى يتعلق بالخوانيت لا بالاستئجار ومعناه الخوانيت المعدة للسكنى فإنه لو نص وقت العقد يعنى أن يقول زمان العقد استأجرت هذه الدار للسكنى لا يكون له أن يعمل فيها غيرا لسكنى وصورة المسألة ما قال استأجرت هذه الدار بكذا الشئ ولم يبين شيئا يعمل فيها السكنى أو غيره (كفاية، عني) "قوله": وله أن يعمل: كل شئ من السكنى والاسكان والوضوء والغسل وغسل الثياب وكسر الخطب للوقيد وغيرها مما هو من توابع السكنى لا إطلاق العقد فإنه ليس بمقيد بشئ دون شئ ولكن لا يعمل الحدادة والقسارة والطحن لأن ذلك يوهن البناء فلا يدخل تحت العقد إلا أن يشترطه فإذا ارضى به صاحب الدار جاز والأصل فيه كل ما لم يتضرر به البناء جاز أن يعمل فيه بغير الشرط وبغير رضا صاحب الدار وكل ما يتضرر به البناء فهو لا يجوز والمراد بالطحان الرحى أى رحى الماء أو الدابة لا رحى اليد لأنه لم يوهن البناء وأما كسر الخطب فلا يمنع إذا كان معتاد أى للوقيد كما ذكر ولكن إذا كان غير معتاد فيمنع لأنه يتضرر (عناية، الجوهرة بتصرف) "قوله": وللمستاجر: الشرب والطريق لأن الإجارة تعتقد للانتفاع بالشرب والسلوك إليها فصار ذلك من مقتضائهما ولا يدخلان في البيع إلا بذكر الحقوق أو المرافق لأن المقصود منه ملك الرقبة لا الانتفاع في الحال ولا بأس باستئجار الأرض للزراعة قبل ريسهما إذا كانت معتادة للرى في مثل هذه المدة التى عقد الإجارة عليها وإن جاء من الماء ما يزرع به بعضها فالمستاجر بالخيار أن شاء نقض الإجارة كلها وإن شاء لم ينقصها وكان عليه من الاجر بحسب ما روى منها كذا فى الحنبدى (الجوهرة) "قوله": الشرب : بالكسر النصب من الماء و فى الشريعة عبارة عن نوبة الانتفاع بالماء سقيا للمزارع والسدواب (حاشيته هداية) "قوله": ما يزرع فيها : لأنها قد تستأجر للزراعة وتغيرها وما يزرع فيها متفاوت فلا بد من التعيين كى لا تقع المنازعة لأن الأرض قد تستأجر لزراعة البر ولزراعة الشعير ولزراعة الذرة والأرز وغيرها بعضها يضر بالأرض لأن البعض قريب الإدراك والبعض بعيد أولان البعض يضر بالأرض كالذرة والبعض لا يضره كالطبخ فما لم يبين شيئا من ذلك لا يصير المعقود عليه معلوما وإعلام المعقود عليه شرط جواز الإجارة (كفاية) "قوله": يجوز: لأنها منفعة تقصد بالأرض وقوله ويسلمها فارغة أى يسلم الأرض إلى صاحبها بصاحب الأرض بخلاف ما إذا انقضت المدة والزرع بقل حيث تترك الأرض عند المستأجر باجر المثل إلى زمان الإدراك لأن لها نهاية معلومة فامكن رعاية الجانيين أى رعاية جانب صاحب الأرض باجر المثل وجانب صاحب الزرع بالترك (هداية بتصرف) "قوله": إلا أن يختار : إنما يكون الخيار لصاحب الأرض إذا كانت الأرض تنقص بالقلع فحينئذ يتملكه بالقيمة مقلوعا وإن لم يرض المستأجر بذلك وأما إذا كانت الأرض لا تنقص بالقلع فليس له تملكه بالقيمة إلا أن يرض المستأجر بذلك (الجوهرة النيرة) عنه الغرس : بالفتح درخت نشاندن و درخت در زمین نشانده سده (غياث اللغات) والغرس اعم من الشجر فإن الشجر اسم لما له ساق والغرس يتأول لما له ساق وما ليس له ساق (عني)

ويجوز استئجار الدواب للركوب والحمل فان اطلق الركوب جازله ان يركبها من شاء وكذلك ان استاجر ثوبا للبس واطلق فإن قال له على أن يركبها فلان أو يلبس الثوب فلان فأركبها غيره أو ألبسه غيره كان ضامنا إن عطبت الدابة أو تلف الثوب وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل وأما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل فلا يعتبر تقييده فإذا شرط سكنى واحد فله أن يسكن غيره

"قوله": يجوز استئجار الدواب : لان كل واحد من الركوب والحمل معلوم لاستئجار الدواب فالمنفعة معلومة معهودة لا نزاع فيه. واعلم انه اذا استاجر دابة للركوب فاما ان يقول عند العقد استأجرت للركوب ولم يزد عليه أو زاد فقال على ان يركب من شاء أو على ان يركب فلان فهي ثلاثة أوجه فان كان الأول فالعقد فاسد لانه مما يختلف اختلافا فاحشا فان اركب شخصا ومضت المدة فالقياس ان يجب عليه اجر المثل لانه استوفى العقود عليه بعقد فاسد فلا ينقلب إلى الجواز كما لو اشترى شيئا بخمر أو خنزير وفي الاستحسان يجب المسمى وينقلب جائزا لان الفساد كان للجهالة وقد ارتفعت حالة الإستعمال فكانها ارتفعت من الإبتداء لانها عقد ساعة فساعة فكل جزء منه إبتداء واذا ارتفعت الجهالة من الإبتداء صح العقد فكذا ههنا وان كان الثاني صح العقد ويجب المسمى ويتعين أول من ركب سواء كان المستاجر أو غيره لانه تعين مرادا من الاصل على الوجه الذى قلنا فان اركب غيره بعد ذلك فعطبت ضمن وان كان الثالث فليس له ان يتعده لانه تعين مفيد لا بد من اعتباره فان تعده كان ضامنا وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعملين كالنوب والخيمة وحكم الحمل كحكم الركوب بخلاف العقار فانه اذا شرط سكنى واحد بعينه جاز اسكان غيره لان التقييد غير مفيد لعدم التفاوت فان قيل قد تتفاوت السكان ايضا فان سكنى بعض قد يتضرر به كالحداد ونحوه اجاب (صاحب الهداية) بقوله والذى يضر بالبناء خارج كالقصور والحدادة لا يتأوله مطلق السكنى (عناية) "قوله": فان اطلق : انما اراد به اذا وقع العقد على ان يركب من شاء لانه لو اطلق للركوب من غير ان يقول على ان يركب من شاء يفسد العقد لانه مما يختلف اختلافا فاحشا فان قال على ان تركب من شئت صح العقد وان لم يسم شخصا بعينه لانه رضى به وكذا اذا استاجر ثوبا للبس يعنى قال له البس من شئت. ويحتمل انه اراد بقوله فان اطلق الركوب جاز له ان يركب من شاء انه يسمى الركوب ولم يعين الراكب ولم يقل من شاء لانه وان وقعت الإجارة فاسدة الا انه اذا لم ينقض الإجارة حتى اركب رجلا أو ركب هو ارتفع الفساد وتعين المراد من الاصل وصار كانه نص على ركوبه إبتداء وكذا اذا استاجر ثوبا للبس ولم يعين اللابس ولم يقل على ان يلبسه من شاء ثم لبس هو أو ألبسه غيره (كفاية) "قوله": كان ضامنا : لانه صار متعديا لان الركوب واللبس مما يتفاوت فيه الناس فرب خفيف جاهل اضر على الدابة من ثقل عالم وهكذا في لبس الثياب يتفاوت الناس لان بعضهم كانوا محتاطين في الإستعمال وبعضهم غير محتاطين. ولا اجر على من تعدى لانه يكون غاصبا ومنافع الغصب غير مضمونة (شامى بتصرف) "قوله": وكذلك : كل ما يختلف بالمستعمل كالفسطاط حتى لو استأجره فدفعه إلى غيره اجارة أو اعارة فنصبه وسكن فيه ضمن عند ابى يوسف لتفاوت الناس في نصبه واختيار مكانه و ضرب أوتاده وعند محمد لا يضمن لانه للسكنى فصار كالدار (درمختار ، شامى) "قوله": فله : ان يسكن غيره أو غير ذلك الواحد وفي شرح الزيلعى أول الباب وله اى للمستاجر ان يسكن غيره معه أو منفردا لان كثرة السكان لا تضربها بل تريد في عمارتها لان خراب المسكن بترك السكن اهـ وقد منا ان له ذلك وان شرط ان يسكن وحده منفردا فما قيل ان سكنى الواحد ليس كسكنى الجماعة بحث معارض للمنقول وان كان ظاهرا لكن قد يقال معنى كلامهم ان له ان يسكن غيره في بقية بيوت الدار لانه اذا سكن في بيت منها وترك الباقي خاليا يلزم الضرر (شامى)

وإن سمي نوعا أو قدرا يحمله على الدابة مثل أن يقول خمسة اقفرة حنطة فله أن يحمل ما هو مثل الحنطة في الضرر أو أقل كالشعير والسمسسم وليس له أن يحمل ما هو أضر من الحنطة كالمالح والحديد والرصاص وإن استأجرها ليحمل عليها قطنا سماه فليس له أن يحمل مثل وزنه حديدا وإن استأجرها ليركبها فأردف معه رجلا فعطبت ضمن نصف قيمتها إن كانت الدابة تطيقهما ولا يعتبر بالثقل وإن استأجرها ليحمل عليها مقدرا من الحنطة فحمل أكثر منه فعطبت ضمن ما زاد الثقل

"قوله": خمسة اقفرة حنطة : الاقفرة جمع قفيز ثمانية مكايك والمكوك صاع ونصف خمسة اقفرة مثال القدر والحنطة مثال النوع (شامي) "قوله": مثل الحنطة : كما لو حمل كبربر لغيره بدل كبره قال في البحر وغلط من مثل بالشعير للمثل لانه يلزم عليه انه لو استأجرها لحمل كرشعير له يحمل كحنطة وليس كذلك لانه فوقه (شامي) "قوله": أو أقل كالشعير : أى كرشعير بدل كبر لانه اخف وزنا ولو عين قدرا من الحنطة فحمل مثل وزنه شعيرا جاز فلا يضمن لو عطبت استحسانا وهو الاصح لان ضرر الشعير في حق الدابة عند استوائهما وزنا اخف من ضرر الحنطة لانه يأخذ من ظهر الدابة أكثر مما تأخذه الحنطة فيكون اخف عليها بالانيساط بخلاف ما اذا حمل مثل وزن الحنطة قطنا لانه يأخذ من ظهرها أكثر من الحنطة وفيه حرارة فكان اضر عليها من الحنطة فصار كما اذا حمل عليه تينا أو حطبا وكذا لو حمل مثل وزنها حديدا أو ملحا لانه يجتمع في مكان واحد من ظهرها فيضرها فحاصله متى كان ضرر احدهما فوق ضرر الآخر من وجه لا يجوز وان كان اخف ضررا من وجه آخر ؛ واعلم ان الخلاف الموجب للضمان اما في الجنس أو في القدر أو الصفة فالأول كما اذا استأجرها لحمل كرشعير فحمل كحنطة يضمن كل القيمة لانها جنس آخر واثقل فصار غاصبا ولا اجر لانها لا يجتمعان والثاني كما اذا استأجرها ليحمل عشرة اقفرة حنطة فحمل احد عشر فان سلمت لزم المسمي والاضم جزأ من احد عشر جزأ من قيمتها والثالث كما اذا استأجرها ليحمل مائة رطل قطن فحمل مثل وزنه أو أقل حديدا يضمن قيمتها لان الضرر ليس للثقل فلم يكن ماذونا ولا اجر (شامي) "قوله": فليس له : لانه اضر بالدابة فان الحديد يقع من الدابة على موضع واحد من ظهرها والقطن يسقط على ظهرها فكان اخف على الدابة واليسر فان هلكت ضمن قيمتها ولا اجره عليه لانه يحمل مخالفا فصار كالمغاصب كذا في القاضى واما اذا سلمت فعليه الاجرة قال في شرح الارشاد وكذا اذا استأجرها ليحمل الحديد لم يكن له ان يحمل عليها مثل وزنه قطنا (الجوهرة) "قوله": وان استأجرها الخ : قيد بقوله اردف لانه لو ركبها وحمل على عاتقه غيره يضمن جميع القيمة وان كانت الدابة تطيق حملها لان ثقل الراكب مع الذى حمله على عاتقه يجتمعان في مكان واحد فيكون اشق على الدابة اما اذا كانت لا تطيق فيجب جميع الضمان في الاحوال كلها كذا في الذخيرة وقيد بقوله رجلا لانه لو اردف صبيا لا يستمك ضمن ما زاد الثقل وان كان صبيا يستمك فهو كالرجل كذا في الفتاوى وقوله ضمن نصف قيمتها وعليه الاجر كاملا لاستيفاء المعقود عليه فان ركوبه لا يختلف بان يردف معه غيره أولا يردف ثم للمالك الخيار في ذلك ان شاء ضمن المستاجر وان شاء ضمن الرديف فان ضمن المستاجر لا يرجع على الرديف مستاجرا كان أو مستعيرا وان ضمن الرديف رجع هو على المستاجر ان كان ذلك الرديف مستاجرا وان كان مستعيرا لا يرجع عليه (كفاية) "قوله": ولا يعتبر ثقل : لان الدابة قد يعقرها (يجرحها) جهل الراكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقل لعلمه بالفروسية أى معرفة كيفية الركوب كيف يقعد على ظهر الدابة وكيف يضم فخذيته وكيف يحيط رجله ويمسك اللجام والخطام ؛ ولان آدمى غير موزون فلا يمكن معرفة الوزن فاعتبر عدد الراكب سواء كان الرديف اخف أو أثقل من الراكب كعدد الجناة في الجنائيات والجناة جمع جان كالباغة جمع باغ انه اذا جرح رجل رجلا جراحة واحدة والآخر عشر جراحات خطأ فمات فالدية بينهما انصافا لان رب جراحة واحدة أكثر تأثيرا من عشر جراحات (هداية ، عناية ، عيني) "قوله": فعطبت ضمن : لانها عطبت بما هو ماذون فيه والسبب الثقل فالتقسيم عليها مثل ان يستاجر دابة ليحمل عليها مائة من الحنطة فحمل مائة و عشرة يقسم على احد عشر جزأ فيضمن جزأ (هداية ، كفاية)

وإن كبح الدابة بلجامها أو ضربها فغطبت ضمن عند أبي حنيفة وقالوا: لا يضمن والأجراء على ضربين أجير مشترك وأجير خاص فالمشترك من لا يستحق الأجرة حتى يعمل كالصباغ والقصار والمتاع أمانة في يده إن هلك لم يضمن شيئا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد: يضمنه وما تلف بعمله كتحريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مدها مضمون إلا أنه لا يضمن به بني آدم فمن غرق في السفينة أو سقط من الدابة لم يضمنه وإذا فصد الفصاد أو بزغ البزاع ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليهما فيما عطب من ذلك وإن تجاوزه ضمن.

"قوله": وإن كبح: أى جذبها إلى نفسه لتقف ولا تجرى أو ضربها فغطبت ضمن عند أبي حنيفة وقالوا لا يضمن إذا فعل فعلا متعارفا لأن المتعارف مما يدخل تحت مطلق العقد وما يدخل تحت لا يوجب الضمان لحصوله باذنه وفي عبارته تسامح لأن المتعارف مراد بمطلق العقد لا داخل تحته والجواب أن اللازم في المتعارف للعهد أى الكبح المتعارف أو الضرب المتعارف وحينئذ يكون داخلا لا مرادا لأن العقد المطلق يتناولوه وغيره لا يوجب الضمان بالاذن لكن لا يضمن به الماذون مقيد بشرط السلامة إذا أمكن تحقق المقصود بها وهنا ممكن إذ يتحقق السوق بدونه فصار كالمرور في الطريق (عناية) "قوله": أجير مشترك: الأجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل هو معلوم ببيان محله لأن العقود عليه في حقه الوصف الذى يحدث في العين بعمله فلا يحتاج إلى ذكر المدة كالقصار والصباغ والاسكاف وكل من يتقبل الأعمال من غير واحد وإنما الفرق الأجير المشترك مع الخاص في أن الأجير المشترك لا يمنع عليه تقبل مثل ذلك العمل من غيره لأن ما استحقه الأول من العمل في الأجير المشترك بمزلة الدين في ذمته وذلك لا تصلح مانعا مثله من غيره وللأجير الخاص من يكون العقد واردا على منافعه ولا تصير منافعه معلومة إلا بذكر المدة أو المسافة ومنافعه في حكم العين فإذا صارت مستحقة بعقد المعاوضة لم يتمكن من إنجائها لغيره وهو نظير السلم مع بين العين فإن المسلم فيه لما كان دينا في الذمة لا يتعذر عليه قبول السلم من غيره والبيع كان يلقى العين فبعد ما باعه من إنسان لا يتمكن من بيعه لغيره (كفاية) "قوله": لم يضمن: وعندهما يضمن لهما ما روى عن عمر وعلى رضى الله عنهما أنهما كانا يضمنان الأجير المشترك ولأن الحفظ المستحق عليه إذ لا يمكنه العمل إلا به فإذا هلك بسبب يمكن الاحتراز عنه كالغصب والسرقة كان التقصير من جهته فيضمنه كالوديعة إذا كانت باجر بخلاف ما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت حتف انقه والحريق الغالب وغيره لأنه لا تقصير من جهته ولا يوجب حنيفة أن العين أمانة في يده لأن القبض حصل باذنه ولهذا لو هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه لا يضمنه ولو كان مضمونا يضمنه كما في المغصوب والحفظ مستحق عليه تبعا لا مقصودا ولهذا لا يقابله الأجر بخلاف المودع بالأجر لأن الحفظ مستحق عليه مقصودا حتى يقبله الأجر (هداية) "قوله": مضمون: لأن هذه الأشياء حصلت بفعله وإن جفف القصار ثوبا على جبل فمرت حمولة في الطريق فخرقته فلا ضمان عليه لأنه لا يمكنه تحفيقه إلا على جبل أو حائط بهذا جرت العادة فصار ذلك ماذونا فيه فلم يضمن والضمان على سائق الحمولة لأنه اذن له في اجتياز بشرط السلامة ولم يوجد الشرط فصار جانيا بسوقه فلهذا لم يضمن الضمان (الجوهرية) "قوله": لا يضمن: وإن كان بسوقه وقوده وهذا إذا لم يعتمد ذلك أما إذا تعمد منهم وإنما لم يضمن بنى آدم لأنه لو ضمنهم لكان موجب ضمانه على العاقلة والعاقلة لا تضمن بالأقوال وعقد الإجارة قول ولأن بنى آدم في أيديهم أنفسهم (الجوهرية) "قوله": وإن تجاوزه ضمن: لأنه لم يؤذن في ذلك وهذا إذا كان البزاع باذن صاحب الدابة أما إذا كان بغير اذنه فهو ضامن سواء تجاوز الموضع المعتاد أم لا ولو قطع الختان حشفة الصبي فمات منه يجب عليه نصف الدية وإن برء منها يجب كسل الدية لأنه إذا مات حصل موته بفعلين أحدهما ماذون فيه وهو قطع الجلد والثاني غير ماذون فيه وهو قطع الحشفة وأما إذا برئ جعل قطع الجلد كأنه لم يكن وقطع الحشفة غير ماذون فيه فوجب ضمان الحشفة كاملا وهو الدية (الجوهرية)

والأجير الخاص الذي يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل كمن استؤجر رجلا شهرا للخدمة أو لرعي الغنم ولا ضمان على الأجير الخاص فما تلف في يده ولا في ما تلف من عمله إلا ان يتعدى فيضمن والإجارة تفسدها الشروط كما تفسد البيع ومن استأجر عبدا للخدمة فليس له أن يسافر به

قائدة : وفي الجامع الصغير (طبيب الحيوانات) بزغ (داغ دار) دابة بدانق (سدس الدرهم) فنفتت (هلكت) أو حجام حجم عبدا بامر مولاه فمات لا ضمان عليه وفي كل واحد من العبارتين أى عبارة المختصر للقدوري وعبارة الجامع الصغير بيان لان رواية المختصر ناطقة بعدم التجاوز ساكنة عن الاذن ورواية الجامع الصغير ناطقة بالاذن ساكنة عن التجاوز فصار ما نطق به رواية المختصر بيانا لما سكت عنه رواية الجامع الصغير وما نطق به رواية رواية الجامع الصغير بيانا لما سكت عنه رواية المختصر فيستفاد بمجموع الروايتين اشتراط عدم التجاوز والاذن لعدم وجوب الضمان حتى اذا عدم احدهما أو كلاهما يجب الضمان (هداية ، كفاية) "قوله" : والأجير الخاص : وانما سمي اجير وحده لانه لا يمكنه ان يعمل لغيره لان منافعه في المدة صارت مستحقة له والاجر مقابل للمنافع ولهذا يبقى الاجر مستحقا وان نقض العمل أى ولانه يستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة وان لم يعمل ويستحق الاجر وان نقض العمل بخلاف الاجير المشترك فانه لا يستحق الاجر اذا نقض عمله قبل ان يقبض رب الثوب لانه لم يسلم العمل إلى رب الثوب فانه روى عن محمد رحمه الله في خياط نحاط ثوب رجل باجر نفقته رجل قبل ان يقبض رب الثوب فلا اجر للخياط لانه لم يسلم العمل إلى رب الثوب ولا يجير الخياط على ان يعيد العمل لانه لو اجبر انما يجبر بحكم العقد الذى جرى بينهما وذلك العقد قد انتهى بتمام العمل وان كان الخياط هو الذى فسخ عليه ان يعيد العمل وهذا لان الخياط لما فسخ الثوب فقد نقض عمله وصار كان لم يكن بخلاف ما اذا فسخه اجنبى لان بفتح الاجنبى لا يمكن ان يجعل كان الخياط لم يامل اصلا (كفاية) "قوله" : بتسليم نفسه : أى سلم نفسه ولم يعمل مع التمكن اما اذا امتنع من العمل ومضت المدة أو لم يتمكن من العمل ومضت المدة لم يستحق الاجر لانه لم يوجد تسليم النفس (كفاية) "قوله" : أو لرعى الغنم : واعلم انه اذا استأجره ليرعى غنمه بدرهم شهرا فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترعى غنم غيرى فحينئذ يصير اجر وحده وان ذكر المدة أولا بان استأجره ليرعى غنمه بدرهم شهرا فهو اجير وحده الا ان يقول وترعى غنم غيرى (كفاية) "قوله" : ولا فيما تلف من عمله : بان انكسر القدر من عمله أو تحرق الثوب من دقه وهذا اذا كان من عمل معتاد متعارف اما اذا ضرب شاة ففقا عينها أو كسر رجلها كان متعديا ضمانا واذا مات شىء من الغنم أو اكله الذئب لم يضمن والقول قوله في ذلك مع يمينه لانه امين وكذا اذا سقاها من غير ففرقت منها شاة لم يضمن لانه غير متعد في ذلك وان هلك في المدة نصف الغنم أو اكثر فله الاجرة كاملة مادام يرعى منها شيئا لان المعقود عليه هو تسليم نفسه في المدة وقد وجد (الجوهرة) "قوله" : الإجارة تفسدها : الفاسد ما كان مشروعا باصله دون وصفه والباطل ما ليس مشروعا اصلا لا باصله ولا بوصفه وحكم الأول وهو الفاسد وجوب اجر المثل بالاستعمال لو المسمى معلوما بخلاف الثاني وهو الباطل فانه لا اجر فيه بالاستعمال (درمختار) "قوله" : تفسدها الشروط : كما تفسد البيع أى الشروط المخالفة لمقتضى العقد فكل ما افسد البيع يفسد الإجارة كجهالة ماجورة أو اجرة أو مدة أو عمل وكشرط طعام عبد وعلف دابة و مرمة الدار أى استأجر دارا على ان يعمرها ويعطى نوابها تفسد لانه شرط مخالف لمقتضى العقد (درمختار ، شامى) "قوله" : فليس له ان يسافر به : لان خدمة السفر تشتمل على زيادة مشقة لاجالة فلا ينتظمها الا طلاق واعتراض بان المستأجر في ملكه منافعه كالمولى وللمولى ان يسافر بعبد فكذا للمستأجر واجيب بان المولى انما يسافر بعبد لانه يملك رقبته والمستأجر ليس كذلك ونوقض بمن ادعى دارا وصاحبه المدعى عليه على خدمة عبده سنة فان للمدعى ان يخرج بالعبد إلى السفر وان لم يملك رقبة واجيب بان مؤنة الرد في باب الإجارة على الأجر بعد انتهاء العقد واعلم ان السفر ضرر ولهذا جعل السفر عذرا يعنى اذا استأجر غلاما لخدمته في المصر واراد المستأجر ان يسافر من السفر فهو عذر في فسخ الإجارة لانه لا يتمكن من المسافرة بالعبد لما ذكرنا ولو منع المستأجر من السفر يتضرر المستأجر فلهذا جعل عذرا (كفاية ، عناية ، هداية)

إلا أن يشترط ذلك فى العقد. ومن استأجر جملا ليحمل عليه محملا وراكبين إلى مكة جاز وله الحمل المعتاد وإن شاهد الجمال الحمل فهو أجود وإن استأجر بعيرا ليحمل عليه مقدارا من الزاد فأكل منه فى الطريق جاز له أن يرد عوض ما أكل والأجرة لا تجب بالعقد وتستحق بأحد معان ثلاثة : إما بشرط التعجيل أو بالتعجيل من غير شرط أو باستيفاء العقود عليه ومن استأجر دارا فللمؤجر أن يطالبه لأجرة كل يوم إلا أن يبين وقت الاستحقاق بالعقد ومن استأجر بعيرا إلى مكة فللجمال أن يطالبه بأجرة كل مرحلة

"قوله": إلا أن يشترط : فلا بد من اشتراط كاسكان الحداد والقصار فى الدار والآن التفاوت بين الخدمتين ظاهر فإذا تعين الخدمة فى الحضر لا يبقى غيره داخلا فى الركوب يعنى اذا اطلق الركوب فاذا تعين ركوبه لا يكون له ولاية اركاب غيره وكذا فى العكس (هداية ، كفاية) "قوله": وفى القياس لا يجوز : وهو قول الشافعى للجهالة أى لجهالة قدر الحل من الطول والعرض والنقل وغيرها وقد يفضى ذلك إلى المنازعة وجه الاستحسان ان المقصود هو الراكب وهو معلوم والحمل تابع وما فيه من الجهالة يرتفع بالصرف إلى المتعارف فلا يفضى ذلك إلى المنازعة وكذا اذا لم ير الوطأ والدثر. الوطأ أى الفراش والدثر جمع دثار وهو ما يلقي عليك من كساء أو غيره (من هداية و كفاية) "قوله": محملا : الحمل لفتح الميم الأول وكسر الثانى أو على العكس الهودج الكبير الحجاجى اما التسمية لغير الحمل به فمجاز وان لم نسمعه ومنه قوله فى الايضاح فى استطاعة السبيل ما يكترى به شق حمل أى نصفه (مغرب ، حاشية هداية) "قوله": جاز له : ان يرد عوض ما اكل وكذا اذا سرق الزاد أو شئ منه جاز ان يرد عوضه قال فى الهداية وكذا غير الزاد من المكيل والموزون (الجوهرة) "قوله": والأجرة لا تجب بالعقد : أى لا يجب ادائها لان العقد يعقد شأ فشيأ على حسب حدوث والعقد معاوضة ومن قضية المعاوضة المساواة واذا استوفى المنفعة ثبت الملك فى الأجرة لتحقيق التسوية وكذا اذا شرط التعجيل أو عجل من غير شرط ولو استأجر دارا سنة بعبد معين ولم يقبضه المجر فاعتقه المستأجر قيل مضى المدة صح عتقه وعليه قيمته ولو اعتقه المجر لا يصح لانه لا يملكه بمجرد العقد ولو قبضه المجر فاعتقه نفذ عتقه (الجوهرة) "قوله": ويستحق الخ : وقال الشافعى يملك بنفس العقد وفائدة الخلاف بما اذا كانت الأجرة عبدا بعينه فاعتقه المجر بعد العقد قبل استيفاء المنفعة فعندنا لا يعتق وعنده يعتق ثم المجر اذا شرط تعجيل الأجرة فى العقد كان له حبس الدار حتى يستوفى الأجرة لان المنافع كالبيع والأجرة كالثمن فكما وجب حبس البيع إلى ان يستوفى الثمن فكذا يجب حبس المنافع حتى يستوفى الأجرة المعجلة. "قوله": أو بالتعجيل من غير شرط فاذا عجل ثم انفسخت الإجارة له ان يحبس العين المستأجرة بالأجرة الا انه لا يضمنها اذا هلك قال فى شرحه اذا عجل المستأجر الأجرة ملكها المجر كالدائن المؤجل اذا عجله فعلى هذا اذا استأجر دارا بعبد بعينه ودفعه إلى صاحب الدار فاعتقه صاحب الدار نفذ عتقه لانه ملكه بالتعجيل فان ائتممت الدار قبل قبضها أو استحققت أو مات احدهما فعلى المعتق قيمة العبد لانه فات تسليم الدار فيلزمه رد العوض الا ان ذلك تعذر بالعتق فرجع إلى قيمته ولو اعتقه المستأجر بعد تسليمه لم يصح عتقه لان المجر قد ملكه وزال ملك المستأجر عنه. وقوله أو باستيفاء العقود عليه لانه اذا استوفى العقود عليه فقد ملك المنفعة فاستحق ملك العوض فى مقابلته فان شرط ان لا يسلم الأجرة الا فى آخر المدة أو بعد استيفاء العمل فذلك جائز لانه شرط مقتضى العقد (الجوهرة) "قوله": كل مرحلة : لان السير كل مرحلة مقصود وكان ابو حنيفة يقول أولا لا تجب الأجرة الا بعد انقضاء المدة وانتهاء السفر وهو قول زفر وعن ابى يوسف لا يجب عليه ان يسلم الأجرة حتى يبلغ ثلث الطريق أو نصفه (الجوهرة)

وليس للقصار والخياط أن يطالب بالأجرة حتى يفرغ من العمل إلا أن يشترط التعجيل ومن استأجر خبازا ليخبز له في بيته قفيز دقيق بدرهم لم يستحق الأجرة حتى يخرج الخبز من التور ومن استأجر طباحا ليطبخ له طعاما للوليمة فالغرف عليه ومن استأجر رجلا ليضرب له لبنا استحق الأجرة إذا أقامه عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد : لا يستحقها حتى يشرجه وإذا قال للخياط : إن خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم وإن خطته روميا فبدرهمين جاز وأي العاملين عمل استحق الأجرة وإن قال : إن خطته اليوم فبدرهم وإن خطته غدا فبنصف درهم فإن خاطه اليوم فله درهم وإن خاطه غدا فله أجرة مثله عند أبي حنيفة ولا يتجاوز به نصف درهم وقال أبو يوسف ومحمد الشرطان جائزان وأيهما عمل استحق الأجرة وإن قال : إن سكنت في هذا الدكان عطارا فبدرهم في الشهر وإن سكنته حدادا فبدرهمين جاز وأي الأمرين فعل استحق المسمى فيه عند أبي حنيفة

"قوله" : حتى يفرغ من العمل : لأن العمل في البعض غير منتفع به فلا يستوجب الاجر الا انه اذا كان ثوبين ففرغ من احدهما جاز ان يطلب اجرتة لانه ينتفع به وقال صاحب الهداية وكذا لو استأجر خياط ليخط له في منزله كلما عمل عملا يستحق الاجرة بقدر (هداية مع حاشية) "قوله" : حتى يخرج : لأن تمام العمل باخراجه ولانه لا ينتفع به الا بعد اخراجه فان احترق الخبز قبل اخراجه فهو ضامن فان ضمنه قيمته مخبوزا اعطاه الاجرة وان ضمنه دقيقا لم يكن له اجرة ولا يضمن الخبز والملح لان ذلك صار مستهلكا قبل وجوب الضمان وان سرق الخبز بعد ما اخراجه فان كان يخبز في بيت صاحب الطعام فله الاجرة لان عمله وقع مسلما وبينه بيده فاستحق البديل بتسليم المنفعة وان كان يخبز في بيت الخباز لا يجب الاجرة اذا هلك قبل التسليم وقوله لم يستحق الاجرة حتى يخرج الخبز من التور يعنى لا يستحق جميع الاجرة اما اذا خرج بعض الخبز استحق من الاجر بحسابه (الجوهرية) "قوله" : فالغرف عليه : باعتبار العرف فالغرف عليه اى اخراج المرققة من القدور إلى القصاع عليه وان استوجر بطبخ قدر خاص فاخراج المرققة من القدر ليس عليه واعلم ان هذه المسائل مبنى على العرف وحكمها يتبدل بتبدل العرف (كفاية بزياده) "قوله" : حتى يشرجه : لان التشريح من تمام عمله اذ لا يؤمن من الفساد قبله فصار كاخراج الخبز من التور ولان الاجير هو الذى يتولاه عرفا وهو المعتبر فيما لم ينص عليه ولا بى حنيفة ان العمل قد تم بالاقامة والتشريح عمل زائد كالنقل الا ترى انه ينتفع به قبل التشريح بالنقل إلى موضع العمل بخلاف ما قبل الاقامة لانه طين منتشر وبخلاف الخبز لانه غير منتفع به قبل الاخراج (هداية) "قوله" : جاز : وقال زفر العقد فاسد لان العقود عليه مجهول لانه شرط عمليين مختلفين فلا يصح ولنا انه خيره بين منفعتين معلومتين والاجرة لا تجب بالعقد وانما تجب بالعمل وبأخذه يتعين ما وقع عليه العقد فكان العقد وقع على منفعة واحدة وكذا اذا قال ان صبغته بعصف فبدرهم وان صبغته بزعفران فبدرهمين على هذا ثم اذا خاطه فارسيا وقد شرط عليه روميا لم يستحق شيئا من الاجرة (الجوهرية) "قوله" : فله اجرة مثله : قال زفر الشرطان فاسدان لان الحياطة شئ واحد وقد ذكر بمقابلته يدلان على البديل فيكون مجهولا وهذا لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه (للتسهيل) فيجتمع في كل يوم تسميتان. ولهما ان ذكر اليوم للناقبة وذكر الغد للتعليق فلا يجتمع في كل يوم تسميتان ولان التعجيل والتأخير مقصود فتزل منزلة اختلاف النوعين ولا بى حنيفة ان ذكر الغد للتعليق حقيقة ولا يمكن حمل اليوم على الناقبة لان فيه فساد العقد لاجتماع الوقت والعمل واذا كان كذلك يجتمع في الغد تسميتان دون اليوم فيصح اليوم الأول ويجب المسمى ويفسد الثاني ويجب اجر المثل لا يجاوز به نصف درهم لانه هو المسمى في اليوم الثاني و في الجامع الصغير لايزاد على درهم ولا ينقص من نصف درهم لان التسمية الأولى لاتعتمد في اليوم الثاني فتعتبر لمنع الزيادة وتعتبر التسمية الثانية لمنع النقصان فان خاطه في اليوم الثالث لا يجاوز به نصف درهم عند ابي حنيفة رحمه الله هو الصحيح لانه اذا لم يرض بالتأخير إلى الغد فبالزيادة عليه إلى ما بعد الغد أولى (هداية)

وقال أبو يوسف ومحمد الإجارة فاسدة. ومن استأجر دارا كل شهر بدرهم فالعقد صحيح في شهر واحد فاسد في بقية الشهور إلا أن يسمى جملة شهور معلومة فإن سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه ولزمه ذلك الشهر ولم يكن للمؤجر أن يخرج منه إلى أن ينقضي وكذلك كل شهر يسكن في أوله يوما أو ساعة. وإذا استأجر دارا شهرا بدرهم فسكن شهرين فعليه أجره الشهر الأول ولا شيء عليه من الشهر الثاني. وإذا استأجر دارا سنة بعشرة دراهم جاز وإن لم يسم قسط كل شهر من الأجرة ويجوز أخذ أجرة الحمام والحمام ولا يجوز أخذ عشب التيس

"قوله": الإجارة فاسدة: وجه قولهما أن العقود عليه مجهول وكذا الأجر أحد الشياطين وهو مجهول والجهالة الفساد بخلاف الخياطة الرومية والفارسية لأن يجب بالعمل وعنده ترتفع الجهالة أما في هذه المسئلة يجب الأجر بالتخلية والتسليم فيبقى الجهالة وهذا الحرف هو الأصل أي الأصل عندهما أن الأجر متى وجب بالتسليم من غير عمل ولا يدري عند التسليم أيها يجب يفسد العقد ولا يحنيفة أنه غيره بين عقدين صحيحين مختلفين فيصح كما في مسئلة الرومية والفارسية وهذا لأن سكناه بنفسه يخالف أسكانه الحداد إلا ترى أنه لا يدخل ذلك في مطلق العقد (هذهاية ، كفاية) "قوله": في شهر واحد: وهو الأول لأنه معلوم لأنه عقيب العقد وأجرته معلومة والشهر لا يختلف وإنما فسدت في بقية الشهور لأن الإجارة فيها مجهولة والأصل أن كلمة كل إذا دخلت فيما لآهية له ينصرف إلى الواحد لتعذر العمل بالعموم وأما إذا سمي جملة شهور معلومة جاز لأن المدة صارت معلومة (الجهوهرة النيرة) "قوله": وإن لم يسم: لأن المدة معلومة بدون التقسيم فصار كإجارة شهر واحد فإنه جائز وإن لم يبين قسط كل يوم ثم يعتبر ابتداء المدة مما سماه بأن يقول من شهر رجب من هذه السنة مثلا وإن لم يسم شيئا فهو من الوقت الذي استأجره لأن الأوقات كلها في حق الإجارة سواء لذكر الشهر منكورا وفي مثله يتعين الزمان الذي يعتقب السبب كما في الإيمان كما إذا حلف لا يكلم فلانا شهرا بدلالة الحال لأن الظاهر من حال العاقل أن يقصد صحة العقد وصحته بذلك لتعنيه بعدم المزاحم بخلاف ما إذا قال الله على أن أصوم شهرا حيث لا يتعين الشهر الذي يعتقب نذره مالم يعينه لأن الأوقات كلها ليست فيه على سواء لأن الليل ليس بمحل له توضيحه أن الشروع في الصوم لا يكون إلا بعزيمة منه وربما لا يقتصر ذلك بالسبب (عناية) "قوله": يجوز: يعني استئجار الحمام والحمام وأخذ أجرهما جائز أما الحمام فلجريان العرف بذلك والقياس عدم الجواز للجهالة ولكنه ترك لاجتماع المسلمين قال عليه السلام ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وأما الحمام فلمما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى الحمام الأجرة وقال بعض العلماء استئجارها وأخذ أجرهما يكره لقوله صلى الله عليه وسلم الحمام شر البيت وقيل أن للرجال جائزا وللنساء مكروها والصحيح جائز للرجال والنساء والحاجة في النساء أظهر من الرجال لأنهن لا يتمكن من ذلك في الأفرار والحياض وتأويل ما روى من الكراهة هو أن يدخل مكشوف العورة وأما بعد الستر فلا بأس بالدخول وقد صح أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل حمام الجحفة والنهي عن كسب الحمام "قوله صلى الله عليه وسلم" أن من السحت عشب القيس ومهر البغي وكسب الحمام قد انتسخ بما روى أن رجلا أتاه فقال أن لي عيالا وحماما افطعم عيالي من كسبه قال نعم فالرخصة بعد النهي دليل انتساخ الحرمة (عناية) "قوله": لا يجوز الخ: يعني أنه لا يجوز أن يواجر فحلا ليزو على أنثى لقوله عليه السلام أن من السحت عشب التيس ولرواية عمر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن عشب الفحل. والمراد أخذ الأجرة عليه فالمضاف محذوف لأن نفس العشب ليس من السحت بل أخذ الأجرة على العشب من السحت فإنه أخذ المال بمقابلة ماء مهين لا قيمة له والعقد عليه باطل لأنه يلتزم مالا يقدر على الوفاء به وهو الاحيال لأن ذلك ليس في وسعه وهو يستبني على نشاط الفحل أيضا (هذهاية مع حاشية وكفاية)

ولا يجوز الاستتجار على الأذان والإقامة وتعليم القرآن والحج والغناء والنوح ولا تجوز أجرة المشاع عند أبي حنيفة إلا من الشريك وقال أبو يوسف ومحمد : إجارة المشاع جائزة ويجوز استتجار الظئر بأجرة معلومة ويجوز بطعامها وكسوتها عند أبي حنيفة وليس للمستأجر أن يمنع زوجها من وطئها فإن حبلت كان لهم أن يفسخوا الإجارة إذا خافوا على الصبي من لبنها

"قوله": على الأذان: والإقامة والحج وكذا الإمامة وتعليم القرآن والفقه لأن هذه الأشياء قريبة لفاعلها فلا يجوز أخذ الأجرة عليها كالصلوة والصوم فإذا استوجر على الحج عن الميت جاز عن الميت وله من الأجرة مقدار نفقته في الطريق ذاهبا وجائيا ويرد الفضل على الورثة لأنه لا يجوز الاستتجار عليه قال في الهداية وبعض مشائخنا استحسنا الاستتجار على تعليم القرآن اليوم لأنه ظهر التساوي في الأمور الدينية فبقاء الامتناع تضيق حفظ القرآن قال وعليه الفتوى. وقالوا إنما كره المتقدمون ذلك لأنه كان للمعلمين عطيات من بيت المال في التعليم بطريق الحسبة ومرؤة المعلمين في مجازاة الاحسان بالاحسان من غير شرط وأما في زماننا فقد انعدم المعينان جميعا فنقول بجواز الاستتجار كيلا يتعطل هذا الباب ولا يبعد أن يختلف الحكم باختلاف الأوقات الأتري أن النساء كن يخرجن إلى الجماعات في زمن رسول الله ﷺ وأبي بكر رضي الله عنه حتى منعن من ذلك عمر رضي الله عنه وكان مارآه صوابا وكذا يفى بجواز الإجارة على تعليم الفقه وقالوا الإمام أبو عبد الله يجوز للإمام والمؤذن والمعلم أخذ الأجرة لأنهم يحسبون من أمور معاشهم يسرف أوقافهم في هذه الأمور فكانت الأجرة لوقت لا لفعال العبادة. ويجوز على تعليم اللغة والأدب بالاجماع ولا يجوز أخذ الأجرة على الجهاد لأن الاجير إذا حضر الواقعة تعين عليه الفعل فلزمه ذلك ولا يجوز الاستتجار عليه وفي الفتاوى أن لم يوجد غيرهم لا يجوز ذلك لأن ذلك واجب عليهم وإن وجد غيرهم جاز واختلفوا في الاستتجار على قراءة القرآن على القبر مدة معلومة قال بعضهم لا يجوز وهو المختار ولكن أجرة سرف الوقت جائز وهكذا بغير تقرر الأجرة قراءة القرآن وورثاء الميت اعطاء المال بطيب خاطرهم يجوز بغير الاختلاف (الجوهرة وكفاية وعناية بتصريف) "قوله": على الغناء والنوح : وكذا سائر الملاهي لأنه استتجار على المعصية لاستحقاق بالعقد لأن عقد الإجارة يستحق به تسليم العقود عليه شرعا ولا يجوز أن يستحق على المرء شئ يكون به عاصيا شرعا كيلا تصير المعصية مضافة إلى الشرع (هداية ، كفاية) "قوله": ولا يجوز إجارة المشاع : وصورته أن يؤجر نصيبا من داره أو نصيبه من دار مشتركة من غير الشريك لهما أن للمشاع وحده لا يتصور والتخليية اعتبرت تسليمًا لوقوعه تمكينا وهو الفعل الذي يحصل به التمكن ولا تمكّن في المشاع بخلاف البيع لحصول التمكن فيه. فاجاب عن قولهما أو بالتهايؤ وحاصله أن التهايؤ من أحكام بواسطة للملك فهو متاخر عن العقد الموجب للملك وهو منتف لانتهاء شرطه وهو القدرة على التسليم ولا يمكن اثباته بالتهايؤ لأنه لا يمكن أن يكون ثبوت الشئ مما يتأخر عنه ثبوت (هداية ، عناية) "قوله": ويجوز استتجار الظئر : بأجرة معلومة لقوله تعالى: فان ارضعن لكم فأتوهن اجورهن يعنى بعد الطلاق ولأن التعامل به كان جاريا في عهد رسول الله ﷺ وقبله وقرهم عليه واختلف العلماء في العقود عليه فقيل هو المنافع وهى خدمتها للصبي والقيام به واللبن تبع كالتصبيغ في الثوب وهو اختيار شمس الأئمة السرخسى حيث قال في المبسوط (وهذا مختار المصنف القدوري) والا صح أن العقد يرد على اللبن لأنه هو المقصود وما سوي ذلك من القيام بمصالحه تبع والمقصود عليه ماهو المقصود وهو منفعة الثدي ومنفعة كل عضو على حسب ما يليق به واستوضح المصنف (صاحب الهداية هذه الجهة بقوله ولهذا لو ارضعته بلبن شاة لا تستحق الأجرة وبين ماهو المختار عنده بقوله والأول أقرب إلى الفقه (عناية) "قوله": من وطنها : مخافة الحبل لأن الوطنى حق له الا ترى أن له أن يفسخ الإجارة إذا لم يعلم به صيانة لحقه الا أن المستأجر أن يمنعه من غشائها في منزله لأن المنزل حقه وليس لهم أن يحبسوا الظئر في منزلهم إذا لم يشترطوا ذلك عليها ولها أن تأخذ الصبي إلى منزلها لأنهم استحقوا عليها العمل ولم يستحقوه في مكان مخصوص وهى مؤتنة عليه وعلى كسوته وحليه فان سرق من ذلك شئ لم يلزمها ضمانه لأنها اجير خاص (الجوهرة)

وإن كان عقدها لغيره لم تنفسخ ويصح شرط الخيار في الإجارة كما في البيع وتنفسخ الإجارة بالأعذار كمن استأجر دكانا في السوق ليتجر فيه فذهب ماله وكمن آجر دارا أو دكانا ثم أفلس فلزمته ديون لا يقدر على قضائها إلا من ثمن ما آجر فسخ القاضي العقد وباعها في الدين ومن استأجر دابة ليسافر عليها ثم بدا له من السفر فهو عذر وإن بدا للمكاري من السفر فليس ذلك بعذر.

كتاب الشفعة:

الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار

"قوله": تنفسخ الإجارة بالأعذار : وعند شريح تنفسخ بعذر وبغيره عذر لانه عقد على المعدوم كالعارية والحوالة للحاجة ولا حاجة إلى اثبات صفة لزوم وقال الشافعي لا تنفسخ بعذر وبغير عذر والا بالعيب لان المنافع عنده بمنزلة الاعيان حتى يجوز العقد عليها فكانت كالبيع والبيع لا يفسخ بالعذر فكذا الإجارة ولنا ان المنافع غير مقبوضة وهى العقود عليها فصار العذر في الإجارة كالعيب قبل القبض في البيع فتفسخ به كالبيع اذا المعنى يجمعها وهو عجز العاقد عن المضى في موجه الاحتمال ضرر زائد لم يستحق به وهذا هو معنى العذر عندنا (من عناية ، وكفاية) "قوله": كمن استأجر : وكذا من آجر دكانا أو دأوا ثم فليس ولزمته ديون لا يقدر على قضائها الا بثمن ما آجر فسخ القاضي العقد وباعها في الدين لان في الجرى على موجب العقد الزام ضرر زائد لم يستحق بالعقد وهو الحبس لانه قد لا يصدق على عدم مال آخر (هداية) "قوله": فسخ القاضي العقد : اشارة إلى انه يقتدر إلى قضاء القاضي في النقص وهكذا ذكر في الزيادات في عذر الدين وقال في الجامع الصغير وكل ما ذكرنا انه عذر فان الإجارة فيه تنقض وهذا يدل على انه لا يحتاج فيه إلى قضاء القاضي ووجهه ان هذا بمنزلة العيب قبل القبض في المبيع على ما مر فينفرد العاقد بالفسخ ووجه الأول انه فصل مجتهد فيه فلا بد من الزام القاضي ومنهم من وفق فقال اذا كان العذر ظاهرا لا يحتاج إلى القضاء لظهور العذر وان كان غير ظاهر كالدين يحتاج إلى القضاء لظهور العذر (هداية) "قوله": فهو عذر : ولا يجبر على السفر لان في ذلك ضررا عليه وكذا اذا مرض المكترى لانه لا يمكنه السفر الا بضرر وكذا اذا ترك المكترى السفر لعذر يلحقه مثل ان يعزم على ترك السفر في هذه السنة أو اكترى دارا في بلد ثم نوى السفر وترك المقام فله الفسخ وللمكترى ان يستخلفه عند الحاكم لانه يجوز ان يريد الفسخ لمعنى آخر غير ما اظهره وان كان وجد جهلا اخص من جمله أو دارا اخص من داره لم يكن له ان يفسخ لانه قدر رضى بالمقدار المذكور وكذا ليس للموَجَر ان يفسخ اذا وجد زيادة على الا جوالذى آجرها به لانه قدر رضى بالمقدار المذكور (الجوهرة) "قوله": وان بدا للمكاري : لانه يمكنه ان يقعد و يبعث بالدواب مع اجيرته أو غلامه ولو مرض الموجه فكذا الجواب على رواية الاصل وفي الكرخى هو عذر وهو الاظهر لانه لا يعرى عن ضرر ولانه قد لا يرضى بخروج غيره في دوابه (الجوهرة) "قوله": الشفعة : هى مأخوذة من الشفع وهو الضم الذى هو بخلاف الوتر لانه ضم شئ إلى شئ وسمى الشفاعة بذلك لانها تضم المشفوع إلى اهل الثواب فلما كان الشفع يضم الشئ المشفوع إلى ملكه سمى ذلك شفعة (الجوهرة) "قوله": الشفعة واجبة : أى ثابتة اذ لا ياتى بتركها لانها واجبة له لا عليه ولانه يلحقه بدخول غيره عليه التأدى على وجه الدوام هى لغة الضم وشرعا تملك البقعة جبرا على المشتري بما قام عليه بمثله لو مثليا والا فبقيمته وسببها اتصال ملك الشفع بالمشتري بشركة أو جوار وشرطها ان يكون المحل عقارا سفلا كان علوا (الجوهرة ، در مختار) "قوله": للخليط : الشفعة واجبة أى ثابتة للخليط في نفس المبيع أى للشريك ثم للخليط في حقه كالشرب والطريق ثم للجار يعنى الملاصق قال صاحب الهداية رحمه الله افاد هذا اللفظ ثبوت حق الشفعة =

وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط فإن سلم الخليط فالشفعة للشريك في الطريق فإن سلم أخذها الجار والشفعة تجب بعقد البيع وتستقر بالإشهاد وتملك بالأخذ إذا سلمها المشتري أو حكم بها حاكم

= لكل واحد من هؤلاء وفاد الترتيب والدليل على الأول ما روى عن رسول الله ﷺ الشفعة لشريك لم يقاسم أى ثبتت الشفعة للشريك إذا كانت الدار مشتركة فباع أحد الشريكين نصيبه قبل القسمة أما إذا باع بعدها فلم يسبق للشريك الآخر حق لا في المدخل ولا في نفس الدار فحينئذ لا شفعة و"قوله عليه السلام جار الدار احق بالدار والارض ينتظر له وان كان غائباً إذا كان طريقهما واحداً والمسود بالجار الشريك في حق الدار بدليل قوله ان كان طريقهما واحداً وقوله ينتظر له سببه قيل معناه احق به عرضاً عليه للبيع الا يرى انه فسر احق بالانتظار وان كان غائباً واجب بانه جعله احق على الاطلاق قبل البيع وبعده وقوله ينتظر تفسير لبعض ما شمله كلمة احق وهو كونه على شفعة مدة الغيبة واعلم ان من "قوله عليه السلام اذا كان طريقهما واحداً المراد به جار هو شريك في الطريق ويثبت الحكم في الشرب دلالة لان الشفعة إنما تثبت بالشركة في الطريق باعتبار الخلط وقد وجدت في الشرب و"قوله عليه السلام الجار احق بسبقه قيل يا رسول الله ما سبقه قال شفعة وفي رواية الجار احق بشفعة والحديث الأول يدل على ثبوت الشفعة للشريك في نفس المبيع والشاق للشريك في حق المبيع والثالث للجار واعلم ان في قوله الجار احق بشفعة ان ينبغي ان يكون احق صفة لا اسم التفضيل اذ لا حق في الشفعة لما دون الجار (عناية ، كفاية ، شلفي) "قوله": "للشريك في الطريق والشرب : لانه اخص بالضرر من الجار والمراد من الطريق الذى لا يتخذ فكل اهلها شفعاء ولو مقابلاً والمرام بعدم النفاذ ان يكون بحيث يمنع اهله من ان يستطرقه غيرهم والشرب كشرب نهر صغير لا تجرى فيه السفن يعنى فلكل اهل الشرب أى من ذلك النهر الخاص حق الشفعة (در مختار، شامى) "قوله": "فان سلم : الشريك حقه فأخذها الجار أى الملاصق ولو ذمياً أو ماذوناً أو مكاتباً ولو متعدداً والملاصق من جانب واحد ولو بشر كالملاصق من ثلاثة جوانب وهما سواء وفي القهستانى الملاصق المتصل بالمبيع ولو حكماً كما اذا بيع بيت من دار فان الملاصق له ولاقصى الدار في الشفعة سواء لان كل جزء من الدار في حكم واحد (من در مختار ، شامى) "قوله": "تجب بالعقد البيع : يعنى ولو سلم الشفع شفعته قبل عقد البيع فتسليمه باطل وهو في شفعة بعد العقد وان سلمها بعد العقد بطلت وان لم يعلم بالبيع عند التسليم لمصادفة الاسقاط حقاً واجباً وفي المبسوط ان الشفعة تثبت بالمبيع قبل ملك المشتري الا ترى انه لو قال بعت هذه الدار من فلان وقال فلان ما اشتريت كان للشفيع ان يأخذها بالشفعة لثبوت البيع باقرار البائع وان لم يثبت ملك المشتري لانكاره وعلى هذا اذا اشترى داراً يشترط الخيار تجب الشفعة بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع (الجوهرة) "قوله": "وتستقر بالإشهاد : للشفعة احوال استحقاق وهو بالاتصال بالملك بشرط البيع كما تقدم واستقرار وهو بالإشهاد وهو يعتمد الطلب ولا بد من طلب الموائبة أى من طلب الشفعة على المسارعة قضى في الطلب إلى الموائبة لتلبسه بها لان الشفعة تبطل بالاعراض قال عليه السلام الشفعة كحل العقال ان قيدها ثبت وهو كناية عن سرعة السقوط وكل ما هو كذلك لا بد من دليل يدل على انه اعرض عنه أو دام عليه والا لشهاد والطلب يدلان على الدوام فلا بد منهما ولانه يحتاج إلى اثبات طلبه عند القاضي ولا يمكنه الا بالإشهاد وتملك وهو انما يكون بالأخذ اما بتسليم المشتري أو بقضاء القاضي لان الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل إلى الشفع الا بالتراضى أو قضاء القاضي لان الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل إلى الشفع الا بالتراضى أو قضاء القاضي كما في الرجوع والهبة. ونظهر فائدة توقف المالك في الدار المشفوعة بعد الطلبين أى تسليم المشتري الدار إلى الشفع أو حكم الحاكم اذ باع داره المستحق بها الشفعة أو بيعت داره بجنب الدار المشفوعة قبل حكم الحاكم أو تسليم المخاصم لا تورث عنه في الصورة الأولى وهى ما اذا مات الشفع بعد الطلبين لانه لم يملكها المورث فكيف يورث عنه. وبطل شفعة في الثانية أى في الصورة الثانية وهى ما اذا باع داره المستحق بها الشفعة وقد زال ملكه عما يستحق به الشفعة وبأخذ قبل ان يأخذها فلم يسبق السبب قبل ان يثبت الحكم فلا يثبت الحكم ولا يستحقها الثالثة أى لا يستحق الدار التى بيعت بالشفعة في الصورة الثالثة وهى ما اذا بيعت دار بجنب الدار المشفوعة لانه لم يملك المشفوعة فكيف يملك بها غيرهما (عناية، هداية، نهاية)

وإذا علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه ذلك على المطالبة ثم ينهض منه فيشهد على البائع إن كان المبيع في يده أو على المتاع أو عند العقار فإذا فعل ذلك استقرت شفيعته ولم تسقط بالتأخير عند أبي حنيفة وقال محمد إن تركها من غير عذر شهرا بعد الإشهاد بطلت شفيعته والشفعة واجبة في العقار وإن كان مما لا يقسم كالحمام والرحي والبئر والدور الصغار ولا شفعة في البناء والنخل إذا بيع بدون العرصة ولا شفعة في العروض والسفن. والمسلم والذمي في الشفعة سواء وإذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها أو يخالع المرأة بها أو يستأجر بها دارا أو يصالح بها عن دم عمد أو يعتق عليها عبدا أو يصالح عنها بإنكار أو سكوت فإن صالح عنها بإقرار وجبت فيها الشفعة

"قوله": وإذا علم الخ: أعلم أن المطالبة على ثلاثة أوجه أحدها طلب الموائمة أي طلبها على وجه السرعة والمبادرة وهو أن يطلبها كما علم أي فور علمه بالبيع من غير توقف سواء كان عنده إنسان أو لم يكن، وإذا علم بالبيع وهو بمحض من المشتري فالجواب واضح أن يطلبها وكذلك أن كان بمحض من الشهود ينبغي له أن يشهدهم على طلبه وكذلك لو لم يكن بمحضته أحد حين سمع ينبغي له أن يشهدهم على طلبه وكذلك لو لم يكن بمحضته أحد حين سمع ينبغي أن يطلب الشفعة والطلب صحيح من غير إشهاد ولا شهادة الجحود فينبغي له أن يطلب حتى إذا حلفه المشتري أمكنه أن يحلف أنه طلبها كما سمع. ولو بلغ الشفيع البيع ولم يطلب بطلت الشفعة لأنه حق ضعيف يبطل بالأعراض فلا بد من الإشهاد وثانيها طلب التقرير والإشهاد لأنه محتاج إليه لاثباته عند القاضي ولا يمكن الإشهاد والتقرير وثالثها طلب الخصومة ولا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب عند أبي حنيفة وهو رواية عن أبي يوسف وقال محمد إن تركها شهرا بعد الإشهاد بطلت وهو قول زفر معناه إذا تركها من غير عذر لأنهم أجمعوا على أنه إذا تركه بمرض أو حبس أو غير ذلك لم يمكنه التوكيل بهذا الطلب لا تبطل شفعة وإن طال المدة (هداية، عناية، كفاية) "قوله": والدور الصغار: سواء كان سفلا أو علوا ولا شفعة في البناء والنخل إذا بيع دون العرصة لأنه منقول لإقرار له وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل إذا لم يكن طريق العلوفية فاما إذا كان طريق العلوفية كان استحقاق الشفعة بالشركة في الطريق لا بالجأورة فلم يكن نظير البناء والنخل لأن الو بما له من القرار التحق بالقرار (الجوهرة) "قوله": والسفن: وقال مالك تجب الشفعة في السفن لأنها تكن كالعقار ولنا "قوله" عليه السلام لا شفعة إلا في ربع أو حائط ولا السفن منقولة كالعروض ولا شفعة في النقول لأن الملك فيه لا يدوم كدوامه في العقار (الجوهرة) "قوله": سواء: وقال ابن أبي ليلى الشفعة رفق شرعى فلا يستحقها من ينكر الشرع وهو الكافر ولنا العمومات من غير فصل ولا استواء في السبب والحكمة وهي دفع ضرر سوء الجوار وذلك يقتضى وذلك يقتضى الاستواء في الاستحقاق ولهذا قلنا يستوى فيه الذكر والأنثى والصغير والكبير وقال لا شفعة للصغير لأنه لا يتضرر بسوء الجأورة قلنا إن لم يتضرر في الحال يتضرر في المال ويستوى الباغي والعادل والحر والعبد إذا كان ماذونا أو مكاتبا فإن كان البائع غير المولى فللعبد الماذون الشفعة مديونا كان أولا وإن كان هو المولى فإن كان عليه دين فله ذلك والا فلا وهذا لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وشراء العبد الماذون المديون من المولى جائز دون غيره (عناية) "قوله": ولا شفعة: لأن الشفعة عندنا إنما تجب في مبادلة المال بالمال لما بينا وهذه الأعواض ليست بأموال فأجاب الشفعة فيها خلاف المسروع وقلب الموضوع (صاحب الهداية) وقوله خلاف المشروع لأن الشفيع لا يقدر على تمليك هذه الأشياء للمشتري حتى يتملك بمثل ما تملك به (هداية، عناية) "قوله": أو يصالح عنها: لأن المدعى عليه يزعم أنها لم تزل عن ملكه وأنه لم يملكها بالصلح وإنما دفع العوض لاقتداء اليمين وقطع الخصومة وأما إذا صالح عليها وجبت الشفعة لأن في زعم المدعى أن ما يأخذه عوض عن حقه ومن ملك دارا على وجه المعاوضة وجبت فيها الشفعة (الجوهرة)

وإذا تقدم الشفيع إلى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه عنها فإن اعترف بملكه الذي يشفع به وإلا كلفه إقامة البينة فإن عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما يعلم أنه مالك للذي ذكره مما يشفع به فإن نكل عن اليمين أو قامت بينة سأل القاضي هل ابتاع أم لا ؟ فإن أنكر الابتاع قيل للشفيع أقم البينة فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما يستحق على هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره وتجاوز المنازعة في الشفعة وإن لم يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي فإذا قضى القاضي له بالشفعة لزمه إحضار الثمن

"قوله": سأل القاضي : ذكر سوال القاضي الخصم عقب طلب الشفيع وليس كذلك بل القاضي يسأل أولاً الشفيع عن موضع الدار وحدودها لدعواه فيها حقاً فلا بد من العلم بها ثم هل قبض المشتري الدار إذ لو لم يقبض لم تصح دعواه عليه ما لم يحضر البائع ثم عن سبب شفعته وحدوده ما يشفع به فلعلى دعواه بسبب غير صالح أو هو محجوب بغيره ثم متى علم وكيف صنع فلعلى طال الزمان أو اعرض ثم عن طلب التقرير كيف كان وعند من اشهد وهل كان أقرب أم لا فإذا بين ولم يخل بشرط ثم دعواه وأقبل على الخصم فسأله (زيلعى ملخصاً ، شامى) "قوله": فادعى الشراء : وصورة ذلك أن يقول الشفيع للقاضي ان فلانا اشترى داراً وبين مصرها ومحلها وحدودها وأنا شفيعها بدارى وبين حدودها فمره بتسليمها إلى وانما بين هذه الأشياء لان الدعوى انما تصح في المعلوم واعلام العقار بهذه الأشياء (نهاية) "قوله": والا كله : اى ان انكر ان يكون شفيعها فانكر سبب شفعته بان كان المدعى ادعى الشفعة بسبب الجوار والمدعى عليه انكر ان يكون المدعى جارا للدار المشتراة وان يكون الدار التى بجانب الدار المشتراة ملك المدعى فالقول قوله وان كانت تلك الدار في يد المدعى وعلى المدعى ان يقيم البينة على ان تلك الدار ملكه لان اليد محتملة يحتمل ان يكون يد ملك ويحتمل ان تكون يد اجارة أو عارية والمحتمل لا يصلح حجة واقصى ما فيه ان الظاهر ان يده يد ملك. ولكن الظاهر يكفى البقاء ما كان على ما كان ولا يكفى لاستحقاق امر لم يكن وحاجة الشفيع إلى الاستحقاق على المشتري والظاهر لا يكفى لذلك (نهاية) "قوله": استحلف : معناه استحلف بطلب الشفيع لانه ادعى عليه معنى لواقربه لزمه ثم هو استحلاف على ما في يد غيره فيحلف على العلم هذا قول ابى يوسف وعن محمد يحلف على البتات لان المدعى يدعى عليه استحقاق الشفعة بهذا السبب وصار كما لو ادعى الملك بسبب الشراء أو غيره وهو ينكر وهناك يحلف على البتات كذا ههنا (هداية ، كفاية) "قوله": استحلف المشتري : فهذا على الحاصل والأول على السبب وقد استوفينا الكلام فيه في الدعوى وذكرنا الاختلاف بتوفيق الله وهو ما ذكره في فصل كيفية اليمين والاستحلاف من كتاب الدعوى بقوله يحلف على الحاصل في هذه الوجوه إلى ما قال وهذا قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله واما على قول ابى يوسف رحمه الله يحلف في جميع ذلك على السبب (هداية ، كفاية) فائدة : ان الشفعة تبطل بترك الطلب بعد وصول الخبر اليه وانما يسأله القاضي عن وقت الاخبار أو وقت العلم حتى يسرى القاضي ان المدة حل تطألت من وقت العلم إلى وقت المرافعة إلى القاضي فان عند ابى يوسف ومحمد رحمهما الله اذا تطألت المدة فالقاضي لا يلتفت إلى دعواه وعليه الفتوى (كفاية) "قوله": من الوجه الذى ذكره : اى من الوجه الذى قاله الشفيع انى اشترت أو حصلت لي بالهبة والعوض ويحتمل ان تكون الهبة في ذكره راجعة إلى السبب اى لا يستحق على الشفعة بالسبب الذى ذكره وهو الخلطة في بعض المبيع أو في حق المبيع أو بالجوار وان قال المشتري للقاضي حلف الشفيع انه يطلب طلباً صحيحاً وانه طلبها ساعة علمه بالشراء من غير تاخير فانه انما طلبها بعد سكوتة أو قيامه من المجلس فانه يحلفه (الجوهرة) "قوله": وتجاوز المنازعة : وان لم يحضر لان الثمن انما يجب بعد انتقال الثمن لان الشفيع قد يكون مفلساً فيتعجل ملك المشتري ويتاخر عنه الثمن واذا قضى القاضي بالدار للشفيع فللمشتري ان يحبسها حتى يستوفى الثمن من الشفيع وان طلب الشفيع اجلاً في تسليم الثمن اجل يومين أو ثلاثة فان سلم والا حبسه القاضي في السجن حتى يدفع الثمن ولا ينقض الأخذ بالشفعة لان ذلك بمنزلة البيع والشراء فلا يفسخه بعد نفوذ حكمه بذلك (الجوهرة) تنبيه : واذا قضى القاضي للشفيع فللمشتري ان يحبسها حتى يستوفى الثمن وينفذ القضاء عند محمد ايضا لانه فصل مجتهد فيه ووجب عليه الثمن فيحبس فيه فلما خرداء الثمن بعد ما قال له ادفع الثمن اليه لا تبطل شفعة لانها تاكدت بالخصومة عند القاضي (هداية)

وللشفيع أن يرد الدار بخيار العيب والرؤية فإن أحضر الشفيع البائع والمبيع في يده فله أن يخاصمه في الشفعة ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة على البائع ويجعل العهدة عليه وإذا ترك الشفيع الإشهاد حين علم بالبائع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وكذلك إن أشهد في المجلس ولم يشهد على أحد المتعاقدين ولا عند العقار وإن صالح من شفعته على عوض أخذه بطلت شفعته ويرد العوض وإذا مات الشفيع بطلت شفعته وإن مات المشتري لم تسقط

قوله: وللشفيع أن يرد : لانه بمنزلة المشتري فان كان المشتري قد رآها وبراها البائع من العيب لا يبطل خيار الشفيع في الرد بالعيب (الجوهرة) **قوله:** فله أن يخاصم : لان اليه له ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة على البائع وتجعل العهدة عليه لان المبيع اذا كان في يد البائع فحقه متعلق به لان له حبه حتى يستوفى الثمن وانما لم يسمع البينة حتى يحضر المشتري لان الملك له وان كانت الدار قد قبضت لم يعتبر حضور البائع لانه قد صار اجنبيا لا يد له ولا ملك (الجوهرة) **قوله:** فيفسخ البيع بمشهد منه : صورة الفسخ ان يقول فسخت شراء المشتري خاصته ولا يقول فسخت البيع لئلا يبطل حق الشفعة لانها بناء على البيع فتحول الصفقة اليه فيصير كانه المشتري منه وهذا يرجع بالعهد عليه اى على البائع بخلاف ما اذا كان قد قبضه المشتري وأخذه من يده حيث تكون العهدة على المشتري والعهدة هي ضمان الثمن عند استحقاق المبيع (الجوهرة) **قوله:** بمشهد منه : وهى ان البيع اذا كان يفسخ لا بد من حضوره ليقضى بالفسخ عليه اى يكون اشتراط حضور المشتري معلوما بعلمين بعله انه يصير مقضيا عليه في حق الملك لانه ذكر قبل هذا بقوله لان الملك للمشتري واليد للبائع والقاضي بما للشفيع فلا بد من حضورهما ، وبعله انه يصير في حق الفسخ كما ذكرنا ههنا ليقضى بالفسخ عليه والقضاء على الغائب لا يجوز ملكا أو فسحا فلا بد من حضوره (كفاية) **قوله:** ويجعل العهدة على البائع : قبل تسليم المبيع إلى المشتري والعهدة على المشتري بعد التسليم وفي التارخانية اذا كان المشتري نقدا الثمن ولم يقبض الدار حتى قضى لشفيع بالشفعة فنقد الشفيع الثمن للمشتري فالعهد عليه وان للبائع فالعهد عليه (درمختار ، شامى) **قوله:** بطلت شفعته : لاعراضه عن الطلب وهذا لان الاعراض انما يتحقق حالة الاختيار وهى عند القدرة فالاعراض يتحقق عند القدرة حتى لو سمع وهو في الصلوة فترك طلب الموائبة فهو على شفعته (هداية ، عناية) وإذا ترك الشفيع الاشهاد : فان قيل جعل ترك الاشهاد ههنا مبطلا للشفعة وذكر قبل هذا في باب طلب الشفعة ان الاشهاد ليس بلازم ولما لم يكن الاشهاد شرطا لازما لم يكن تركه مبطلا للشفعة فما وجه التوفيق بينهما قلنا يحتمل ان يريد بهذا الاشهاد نفس طلب الموائبة ولكن لما كان طلب الموائبة لا ينفك عن الاشهاد في حق علم القاضي سمي هذا لطلب اشهاد فحاصله واذا ترك الشفيع الاشهاد اى طلب الموائبة (فتح القدير) **قوله:** بطلت الشفعة ويرد العوض : اما بطلان الشفعة فلان حق الشفعة ليس بحق متقرر في الحل لانه مجرد حق التملك وما ليس بحق متقرر في الحل لا يصح الاعتراض عنه واما رد العوض فلان حق الشفعة اسقاط لا يتعلق بالجائز من الشرط يعنى الشر الملائم وهو ان يعلق اسقاط بشرط ليس فيه ذكر المال مثل قول الشفيع للمشتري سلمت شفعة هذه الدار ان اجرتنيها أو اعترنيها. واذا كان التعليق بالشرط الملائم لا يجوز فبالفاسد هو ذكر المال أولى (عناية) **قوله:** وإذا مات الشفيع : قبل الأخذ بعد الطلب أو قبله بطلت شفعته خلافا للشافعي لانها مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت صاحب الحق فكيف يورث ولو مات بعد القضاء لا تبطل لانها تملك بالأخذ بالتراضي وبقضاء القاضي (درمختار ، شامى) **قوله:** لم تسقط : لان المستحق باق ولم يتغير سبب حقه بخلاف موت الشفيع فان السبب الذى كان يأخذ به الشفعة يزول بموته وهو ملكه وقيام السبب إلى وقت الأخذ شرط ولهذا لو باع ملكه قبل ان يأخذ المشفوع لم يكن له ان يأخذ بالشفعة فكذا اذا زال بموته والثابت للوارث جوار أو شركة حادث بعد البيع فلا يستحق به الشفعة * ولا يساع في دين المشتري ووصيته ولو باعه القاضي أو الوصى أو أوصى المشتري فيها بوصية للشفيع ان يبطله ويأخذ الدار لتقدم حقه ولهذا بنقض تصرفه في حياته (كفاية ، هداية)

وإن باع الشفيع ما يشفع به قبل أن يقضى له بالشفعة بطلت شفעתه ووكيل البائع إذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له وكذلك إن ضمن الشفيع الدرك عن البائع ووكيل المشتري إذا ابتاع وهو الشفيع فله الشفعة ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع فإن أسقط البائع الخيار وجبت الشفعة ومن اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة ومن ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها ولكل واحد من المتعاقدين الفسخ فإن سقط الفسخ وجبت الشفعة وإذا اشترى ذمي دارا بخمر أو خنزير وشفيعها ذمي أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير وإن كان شفيعها مسلما أخذها بقيمة الخمر والخنزير

"قوله": وإن باع الخ : هذا إذا كان البيع باتا لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو الاتصال بملكه وسواء باع وهو عالم بشراء المشفوعة أو لم يعلم فإن كان يبيع بشرط الخيار له قبل أن يقضى له بالشفعة لم تبطل شفעתه لأن خياره يمنع زوال ملكه فيبقى الاتصال وهذا إذا اختار فسخ البيع وكذا إذا طلب الشفعة في مدة الخيار فذلك منه نقص للبيع وله الشفعة (الجوهرة) "قوله": ووكيل البائع : ذكر الأصل أي الأمر الكلي وهو أن من باع عقارا هو شفيعه كالوكيل بالبيع أو يبيع له كرب المال إذا باع المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها فلا شفعة له ومن اشترى لوكيل المشتري أو اشترى له كالوكيل بالشراء فله الشفعة لما ذكر في الكتاب وهو أن الأول يسمى في نقض ماتم من جهته وهو البيع والثاني ليس كذلك لأن أخذه بالشفعة كالشراء في كونها رغبة في المشفوعة والشفعة إنما تبطل في الرغبة عنها وكذلك أي كوكيل البائع لو ضمن المشتري الدرك رجل عن البائع وهو الشفيع فلا شفعة له لأن تمام البيع إنما كان من جهته حيث لم يرض المشتري إلا يضماته فكان الأخذ بالشفعة سعيًا في نقض ماتم من جهته (عناية) "قوله": وجبت الشفعة : لأنه زال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لأنه إذا أسقط الخيار لزمه البيع (الجوهرة) "قوله": وإن اشترى الخ : لأنه لا يمنع زوال الملك عن البيع إجماعا وإذا أخذها الشفيع في الثلاث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع لأنه ثبت بالشرط وهو للمشتري دونه (الجوهرة) "قوله": ومن ابتاع : أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع وبعد القبض لاحتمال الفسخ وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد فلا يجوز بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري في البيع الصحيح لأنه صار اخص تصرفا وفي البيع الفاسد ممنوع عنه واعلم أن المراد من الفساد إذا كان بعد انعقاده صحيحا فحق الشفعة باق على حاله إلا ترى أن النصراني إذا اشترى من نصراني دارا بخمر ولم يقابضها أسلمها أو أسلم أحدهما أو قبض الدار ولم يقبض الخمر فإنه يفسد البيع وحق الشفيع في الشفعة باق لأن فسادها بعد وقوعه صحيحا (هداية ، عناية) "قوله": فإن سقط : بأن باع المشتري من آخر وجبت الشفعة لأن امتناع حق الشفعة إنما كان لثبوت حق الفسخ فإذا سقط حق الفسخ وجبت الشفعة وللشفيع أن يأخذ بالبيع الثاني بالثمن المذكور أو ينقض البيع الثاني ويأخذها بالبيع الأول بقيمتها فإن قيل إذا نقض البيع الثاني صار كأن لم يكن فيعود حق البائع في النقض فلا يكون للشفيع حق إلا أخذ كما قيل البيع الثاني لأنه منقوض من الأصل قلنا إن البيع صحيح مزيل لملك المشتري وإنما ينقض حق الشفيع فما يكون من مقتضيات حق الشفيع لا يصلح أن يكون مبطلا حقه في الأخذ بالشفعة لأن انتقاض البيع الثاني إنما كان لحق الشفيع فلا يثبت الانتقاض على وجه يبطل به حق الشفعة (كفاية) "قوله": أخذها : بمثل الخمر وقيمة الخنزير لأن الخمر من ذوات الامثال ولكن الخنزير ليس من ذوات الامثال ولهذا أخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير كما لو اشترى بشاة أو عبد فإن أسلم الذمي قبل أن يأخذها بالشفعة فله أن يأخذها بقيمة الخمر لعجزه عن تسليم الخمر لعجزه عن تسليم الخمر "قوله": أخذها بقيمة : وأما الخنزير فظاهر لأنه من ذوات القيم وكذا الخمر لامتناع التسليم والتسليم في حق المسلم فالتحقق بغير المثلى ولا يقال قيمة الخنزير تقوم مقام الخنزير فوجب أن يحرم على المسلم تملكه بخلاف قيمة الخمر على ما عرفت في موضعه لانا نقول إنما يحرم عليه تملكها إذا كانت القيمة بدلا عن الخنزير أما إذا كانت بدلا عن غيره وهي ههنا بدل عن الدار وطريق معرفة قيمة الخمر والخنزير الرجوع إلى ذمي أسلم أو فاسق تاب فإن وقع الاختلاف في ذلك فالقول المشتري بمثل ما إذا اختلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن * وأما إذا كان شفيعها مسلما وذمي أخذ المسلم نصفها بقيمة الخمر والذمي نصفها بمثل الخمر اعتبارا للبعث بالكل فلو أسلم الذمي أخذها بنصف قيمة الخمر لعجزه عن تملك الخمر وبالإسلام يتأكد حقه لا أن يبطل.

ولا شفعة في الهبة إلا أن تكون بعوض مشروط وإذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري فإن أقاما البينة فالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى البينة بينة المشتري وإذا ادعى المشتري ثمنا أكثر وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع وكان ذلك حطا عن المشتري وإن كان قبض الثمن أخذها بما قال المشتري ولم يلتفت إلى قول البائع وإذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن يسقط ذلك عن الشفيع وإن حط عنه جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع

"قوله": ولا شفعة في الهبة : لان الشفعة شرعت في المبادلة المالية بخلاف الهبة لانه لا عوض فيها رأسا الا ان تكون الهبة بعوض مشروط في العقد ولا بد من القبض فانه اذا وهب دار الرجل على ان يهب له الآخر الف درهم فلا شفعة للشفيع ما لم يتقابضا وبعد التفاض يجب للشفيع فيها لشفعة ولا بد ان لا يكون الموهوب ولا عوضه شائها لانه هبة ابتداء لان الهبة بشرط العوض تبرع ابتداء و معاوضة انتهاء بخلاف ما اذا لم يكن العوض مشروطا في العقد فانه لا تثبت الشفعة لا في الموهوب ولا في العوض ان كان العوض دارا لان كل واحدة منهما مطلقة عن العوض الا انه ائيب عوض منها فامتنع الرجوع (كفاية و عناية) "قوله": قول المشتري : مع يمينه والشفيع بالخيار ان شاء أخذ بالثمن الذى قاله المشتري وان شاء ترك هذا اذا لم يقم الشفيع بينة فان اقام الشفيع بينة قضى بها (الجوهرة) "قوله": بينة المشتري : لانها اكثر اثباتا فصار كينة البائع يعنى لو اختلف البائع والمشتري في مقدار الثمن واقاما البينة كانت البينة بنسبة لانها تثبت الزيادة وهكذا بنية الوكيل معتبرة لامن المؤكل ولهما انه لا تنافي بينهما فيجعل كان الموجود يبعان وللشفيع ان يأخذ بايهما شاء (هداية مع حاشية) "قوله": واذا ادعى المشتري الخ : اذا اختلف البائع والمشتري في الثمن فاما ان يكون مقبوضا أو غير مقبوض أو يكون القبض غير ظاهر يعنى غير معلوم للشفيع فان كان غير مقبوض فاما ان يدعى البائع أو أكثر فان كان أقل أخذها الشفيع بما قال البائع وكان ذلك حطا عن المشتري يعنى ان الامر ان كان على ما قال البائع فقد وجبت الشفعة به وان كان على ما قال المشتري فقد حط البائع بعض الثمن وهذا الحط يظهر في حق الشفيع * ووجه آخر ان التملك على البائع بايجابه لانه لو لم يقل بعت لا يثبت للشفيع شئ الا ترى انه لو اقر بالبائع وانكرا المشتري ثبت له حق الاخذ واذا كان وايهما فكل ظهر ان الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك ، وان اختلفا فسخ القاضي البيع بينهما على ما عرف و يأخذها الشفيع بقوله البائع لان فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع وان كان الفسخ بالقضاء لان القاضي نصب ناظر للمسلمين لا مبطلا لحقوقهم (عناية ، هداية) "قوله": وان كان الخ : لانه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وخرج هو من اليمين وصار هو كالاجنبى وبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع وقد بيناه بقوله واذا اختلف الشفيع والمشتري الخ (هداية) "قوله": واذا حط : اى حط البائع بعض الثمن عن المشتري يظهر في حق الشفيع فيأخذ بالباقي وكذا هبة البعض الا اذا كانت بعد القبض اى قبض الثمن لانه صار عينا بالتسليم فلا يسترد الشفيع شئاً اما قبله فيسترد لانها هبة دين. ولو حط وكيل البائع اى بالبيع لا يلتحق باصل العقد فلا يظهر في حق الشفيع اى وان صح حط وبرى المشتري لان الوكيل يضمن ما حط فكانه هبة مبتدأة (درمختار ، شامى) "قوله": وان حط عنه جميع الثمن : اى حط الكل لا يظهر في حق الشفيع لان حط الكل لا يلتحق باصل العقد والا بقي العقد بلا ثمن وهو فاسد ولا شفعة في الفاسد لكن حط الكل بكلمة واحدة اما اذا كان بكلمات يأخذ بالاخيرة قلت ووجهه انه كلما حط شئاً يلتحق بالعقد ويصير الثمن ما بقى فاذا حط جميع ما بقى يكون حطا لكل الثمن وهو ما بقى فيأخذ به (شامى) فائدة : ان هبة الكل لا تظهر في حق الشفيع مطلقا فهل يأخذ بالمسمى أو بالقيمة لم ار نقلا صريحا و في الظهيرية شرى دارا بالف ثم تصدق بها على المشتري يأخذها الشفيع بالقيمة الا ان يكون بعد قبض الالف فعلى قياسه يقال ان وهب كل الثمن قبل القبض يأخذ الشفيع بالقيمة والا فبالثمن. ملخصا اقول الحط والهبة والابراء اذا كانت قبل القبض فلو كانت في بعض الثمن تظهر في حق الشفيع ولو في كله فلا واذا كانت بعد القبض فالخط والهبة على هذا التفصيل واما الابراء عن الكل أو البعض فلا يصح (شامى)

وإذا زاد المشتري للبائع في الثمن لم تلزم الزيادة للشفيح وإذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤوسهم ولا يعتبر باختلاف الأملاك ومن اشترى دارا بعوض أخذها الشفيح بقيمته وإن اشتراها بمكيل أو موزون أخذها بمثله وإذا باع عقارا بعقار أخذ الشفيح كل واحد منهما بقيمة الآخر وإذا بلغ الشفيح ألفا بيعت بألف فسلم الشفعة ثم علم أنها بيعت بأقل من ذلك أو بخطة أو شعير قيمتها ألف أو أكثر فتسليمه باطل وله الشفعة وإن بان أنها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة له وإذا قيل له إن المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم أنه غيره فله الشفعة

"قوله": لم تلزم : الزيادة للشفيح قد ثبت له حق الأخذ بالقدر المذكور في حال العقد والزيادة إنما هي بتراضيهما وتراضيهما لا يجوز في إسقاط حق الغير (الجوهرية) "قوله": على عدد رؤوسهم : وقال الشافعي على مقادير الانصاء وصورته دار بين ثلاثة لاحدهم نصفها وللآخر نصفها وللآخر ثلثها وللآخر سدسها فباع صاحب النصب جميع نصيبه وطلب الشريكان الشفعة قضى بها بينهما نصفين عندهما وقال الشافعي اثلاثا ثلثها لصاحب الثلث لصاحب السدس ولو حضر واحد من الشفعاء أو لا واثبت شفעתه فإن القاضي يقضى له بجميعها ثم إذا حضر شفيح آخر واثبت الشفعة قضى له الدار (الجوهرية) "قوله": بقيمة : أي بقيمة العرض عندنا وقال أهل المدينة يأخذها بقيمة الدار دفعا للضرر عن المشتري بوصول قيمة ملكه إليه ولنا أن الشفيح يملك به المشتري والمثل نوعان كامل وهو المثل صورة ومعنى وقاصر وهو المثل معنى (كفاية) "قوله": أخذها بمثله : لقدرته على المثل الكامل لأنهما من ذوات الامثال وهذا لأن الشرع اثبت للشفيح ولاية التملك على المشتري بمثل ما تملكه فإعاعى بالقدر الممكن كما في اتلاف فانه عند تعذر اداء العين يرد المثل فيما له مثل والقيمة فيما لا مثل له واعلم ان العددي المتقارب من ذوات الامثال وان اشتراها بعرض أخذها بقيمة العرض لعجزه عن المثل الكامل لانه من ذوات القيم ولئن كان بيع الشئ بالقيمة فهو في مال البقاء فصار كما لو استحق احد العبدین ويعتبر قيمة العرض وقت الشراء لأوقت الأخذ بالقيمة (كفاية ، هداية نهاية) "قوله": كل واحد منهما : هذا اذا كان شفيعا لهما اما اذا كان شفيعا لواحد منهما أخذها بقيمة الآخر (الجوهرية) "قوله": فتسليمه باطل : وله الشفعة لان في التبليغ غرورا ولانه يقدر على دفع مادون الالف ولا يقدر على الالف وقد يقدر على دفع الخطة والشعير ولا يقدر على دفع الالف (الجوهرية) "قوله": فلا شفعة له : اذا سلم ولكنه ان كان قيمتها اقل من الف فله الشفعة وقال زفر له الشفعة سواء قيمتها كان ألفا أو أكثر أو اقل ثم في الوجهين عنده انهما جنسان مختلفان (الجوهرية) فائدة : قيل للشفيح انما بيعت بالف فسلم ثم علم انها بيعت بأقل بخطة أو شعير أو عددي متقارب قيمة الف أو أكثر فله الشفعة لان التسليم كان لاستكثار الثمن في الأول أو لعدم قدرته على الدراهم في الثاني فلا يلزم منه التسليم منه ولو بان انها بيعت بدنانير أو بعروض قيمتها الف فلا شفعة والفرق بينهما أي بين العروض وبين الخطة والشعير والعددي المتقارب ان العرض قيمى والواجب فيه القيمة وهى دراهم أو دنانير فلا يظهر فيه التيسير وذاك مثلى يسوخذ بمثله فربما يسهل عليه لعدم قدرته على الدراهم واما الفرق في مسألة الدنانير فالتألف كما في العناية جنس واحد في المقصود وهو الثمنية عندنا ومبادلدة احدهما بالآخر متيسرة عادة وقال زفر له الشفعة لاختلاف الجنس. تنبيه : اخبر ان الثمن عروض كالنائب والعبد فبان انه مكيل أو موزون أو اخر انه مكيل أو موزون فبان انه جنس آخر منه فهو على شفعة وان بان انه جنس آخر من عروض أو فضة أو ذهب كقيمة ما بلغه فلا شفعة لعدم الفائدة (شامى زيلعى) "قوله": وإذا قيل له : لان الانسان قد يصلح له مجاورة زيد ولا يصلح له مجاورة عمرو فاذا سلم لمن يرضى بجواره لم يكن ذلك تسليما في حق غيره وإذا قيل له ان المشتري زيد فسلم ثم علم انه زيد وعمرو صح تسليمه لزيد وكان له ان يأخذ نصيب عمرو لان التسليم لم يوجد في حقه وان بلغه انه اشترى نصف الدار فسلم ثم علم انها اشترت كلها فله الشفعة وان بلغه انها بيعت كلها فسلم ثم بان ان الذى بيع نصفها فلا شفعة له لانه اذا سلم في جميعها كان مسلما في جزء منها فيصح تسليمه في القليل والكثير قال في الذخيرة هذا محمول على ما اذا كان ثمن النصف بالالف اما اذا اخبر انه اشترى الكل بالف ثم بان انه اشترى النصف بمخمس مائة فانه على شفعة (الجوهرية)

ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم في الشفعة إلا أن يسلمها إلى الموكل وإذا باع دارا إلا مقدار ذراع في طول الحد الذى يلي الشفع فلا شفعة له وإن ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الأول دون الثاني وإذا ابتاعها بثمن ثم دفع إليه ثوبا عوضا عنه فالشفعة بالثمن دون الثوب ولا تكره الحيلة في إسقاط الشفعة عند أبي يوسف وتكره عند محمد وإذا بنى المشتري أو غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة فهو بالخيار إن شاء أخذها بالثمن وقمتة البناء والغرس مقلوعا وإن شاء كلف المشتري بقلعه

"قوله": فهو الخصم : لانه هو العاقد وللشفيع ان يأخذها من يد الوكيل ويسلم اليه الثمن ويكون العهدة عليه (الجوهرة) "قوله": الا ان يسلمها : لانه اذا سلمها لم يسبق له يد فيكون الخصم هو الموكل ولو قال للشفيع اجنى سلم الشفعة للمشتري فقال سلمتها لك أو وهبتها أو اعرضت عنها كان تسليمها في الاستحسان لان الاجنبى اذا خاطبه لزيد فقال سلمتها لك فكانه قال سلمتها له من اجلك وان قال الشفع لما خاطبه الاجنبى قد سلمت لك شفعة هذه الدار أو وهبت لك شفعتها لم يكن ذلك تسليمًا لانه كلام مبتدأ (الجوهرة) "قوله": فلا شفعة له : لانقطاع الجوار لان الجوار اذا حصل له بالذراع الذى يليه فاذا استثناه حصل البيع فيما لا جوار له وهذه حيلة لاسقاط الشفعة وكذا اذا وهب منه هذا القدر وسلمه اليه (الجوهرة) "قوله": فى السهم الأول : وهذه ايضا حيلة اخرى وانما كان كذلك لان الشفع جار فيه والجار يستحق بيع بعض كما يستحق بيع جميعه وصورتهما رجل له دار تساوى الفافاراد يبيعها على وجه لا يأخذها الشفع فانه يبيع العشر منها مائة وتسع مائة ثم يبيع تسعة اعشارها بمائة فالشفعة انما تثبت في عشرها خاصة بثمنه ولا تثبت له الشفعة في التسعة الا عشار لان المشتري حين اشترى تسعة اعشار صار شريكا فيها بالعشر (الجوهرة) "قوله": وإذا ابتاع بثمن كثير : ثم دفع ثوباعنه اى دفع عن ذلك الثمن الكثير اى بدله ثوبا قيمته كقيمة المبيع فالشفعة بالثمن لا بالثوب عوض عما في ذمة المشتري فيكون البائع مشتريا للثوب بعقد آخر غير العقد الأول فلا يرغب الشفع في ذلك المبيع لكثرة الثمن واثار إلى ان هذه الحيلة لا تبطل شفعة اذ لو رضى بدفع ذلك الثمن له (الأخذ شامى) "قوله": ولا تكره : لانه امتناع عن ايجاب حق عليه فلا تكره هذا عند أبي يوسف ولكن عند محمد تكره لان الشفعة تجب لدفع الضرر عن الشفع وفي اباحة الحيلة بتقية الضرر عليه فلم يجز ، والفتوى على قول أبي يوسف قبل الوجوب وعلى قول محمد بعد الوجوب يعنى اذا كانت الحيلة بعد البيع يكون الفتوى على قول محمد وان كانت قبله فعلى قول أبي يوسف ولكن الحيلة لاسقاط حق الجار الفاسق لا تكره بالاتفاق ، وعلى هذا اختلفوا في الحيلة لاسقاط الزكوة فاجازها أبو يوسف وكرهها محمد والفتوى على قول محمد وكذا هذا الاختلاف في الحيلة لاسقاط الحج واجمعوا انه اذا ترك آية السجدة وتعدى إلى غيرها لكيلا تجب عليه السجدة انه يكره (الجوهرة ، النيرة ، عناية) "قوله": وإذا بنى المشتري الشيخ : وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعن أبي يوسف يقال للشفيع اما ان تأخذ الارض والبناء بقيمته قائما أو تدع لان المشتري محق في البناء لانه بناء على ان الارض ملكه فلا يكلف قلعه ولنا انه بنى في محل يتعلق به حق متأكد للغير عن غير تسليط من جهة من له الحق ولان حق الشفع اقوى من حق المشتري لانه يتقدم عليه ولهذا ينقض بيعه وهبة ولو اشترى ارضا فبناها مسجدا للشفيع ان يأخذها ويامر بهدم المسجد وعن أبي يوسف ليس له ان يأخذها لانه قد احدث فيها معنى لا يلحقه الفسخ فاشبه المشتري شراء فاسدا اذا اعتق العيد المشتري ولنا ان حق الشفع سابق لحق المشتري لان حقه ثبت برغبة البائع عن المبيع قبل دخوله في ملك المشتري بدليل انه لو قال بعث هذه الدار من فلان وانكر فلان الشراء يثبت للشفيع الشفعة وان لم يملكها المشتري (الجوهرة)

وإن أخذها الشفيع فبني أو غرس ثم استحققت رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس وإذا تهدمت الدار أو احترق بناؤها أو جف شجر البستان بغير فعل أحد فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها بجميع الثمن وإن شاء ترك وإن نقض المشتري البناء قيل للشفيع إن شئت فخذ العرصة بحصتها وإن شئت فدع وليس له أن يأخذ النقض ومن ابتاع أرضا وعلى نخلها ثمر أخذها الشفيع بثمرها فإن جده المشتري سقط عن الشفيع حصته وإذا قضى للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية وإن وجد بها عيبا فله أن يردّها به وإن كان المشتري شرط البراءة منه وإذا ابتاع بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار إن شاء أخذها بثمن حال وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل ثم يأخذها.

"قوله": وإن أخذها الشفيع : أما الرجوع بالثمن فإن المبيع لما لم يسلم له رجع بثمنه وإنما لم يرجع بقيمة البناء والغرس لأن الرجوع إنما يجب لأجل الغرور ولم يوجد من المشتري غرور وكذا لو أخذها من البائع لأن كل واحد منهما لم يسوجب له الملك في هذه الدار وإنما هو الذى أخذها بغير اختيارهما اجمعوا على أن من اشترى دارا فبنى فيها أو غرس ثم استحققت أن المشتري يرجع بقيمة البناء والغرس على البائع لأنه غره بالبائع وتسلمها إليه وله أن يرجع بقيمة البناء مبنيا ويسلم إليه النقض وإن لم يسلم إليه النقض رجع بالثمن لا غير (الجوهرة) "قوله": وإذا تهدمت : لأن البناء والغرس تابع حتى دخل في البيع من غير ذكر فلا يقابلها شئ من الثمن ما لم يصر مقصودا ولهذا جاز بيعها مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة بخلاف ما إذا غرق نصف الأرض حيث يأخذ الباقي بحصته لأن الفاتت بعض الأصل واعلم أن البناء والغرس تابع لأن قيام البناء بالأرض كقيام الوصف بالموصوف فكان بمنزلة العين في الجارية والعين وصف وفوات الوصف لا يسقط شئ من الثمن إذا كان بأفة سماوية لأن الثمن بمقابلة الأصل دون الوصف (هداية ، كفاية) "قوله": وإن نقض : فالشفيع إن شاء أخذ العرصة بحصتها من الثمن وإن شاء ترك لأن البناء صار مقصودا بالاتلاف ويقابله شئ من الثمن يعنى يقسم الثمن على قيمة الأرض وقيمة البناء يوم وقع الشراء فيأخذ الأرض حصتها من الثمن * وليس للشفيع أن يأخذ النقض لأنه صار مفصولا فلم يبق تبعاً فبقى منقولاً ولا شفعة فيه (هداية ، عناية ، كفاية) "قوله": من ابتاع : ومعناه إذا ذكر الثمر في المبيع لأنه لا يدخل من غير ذكر وكذا إذا ابتاع وليس في النخل ثمر فاشترى فإن المشتري فإن الشفيع يأخذه لأنه مبيع تبعاً لأن البيع سري إليه (الجوهرة) "قوله": وإن جده : بالبدال المهمة المشددة قطع الثمار من النخل خاصة وبالذال المعجمة المشددة قطع الثمار مطلقاً سواء كان من النخل أو من غيرها (شامى بتصرف) "قوله": سقط عن الشفيع حصة : يعنى أن جده المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر في الفصلين جميعاً أى في فصل ما إذا كان في النخيل ثمر حين وقع الشراء ثم جده الم شترى و في فصل إذا لم يكن على النخيل ثمر حين وقع الشراء على الأرض والنخيل ثم اشترى جده المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر لأنه لم يبق تبعاً للعقار وقت الأخذ حيث صار مفصولاً عنه فلا يأخذه. قال في الكتاب يعنى مختصر القدوري فإن جده المشتري سقط عن الشفيع حصة قال (صاحب الهداية) رضى الله عنه وهذا جواب الفصل الأول وهو ما إذا ابتاع أرضاً وعلى نخلها ثمر فإذا اشترى دخل في البيع مقصوداً فيقابلة شئ من الثمن إما في الفصل الثانى وهو ما إذا ابتاع وليس في النخيل ثمر فاشترى في يد المشتري فيأخذ ماسوى الثمر بجميع الثمن لأن الثمر لم يكن موجوداً عند العقد فلا يكون مبيعاً لا تبعاً فلا يقابله شئ من الثمن (هداية نهاية) "قوله": فله خيار الرؤية : لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء الا يرى أنه مبادلة المال بالمال فيثبت فيه الخيار (أى خيار الرؤية والعيب) كما في الشراء ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري ولا برؤيته لأنه ليس بنائب عنه فلا يملك اسقاطه (هداية) "قوله": فالشفيع بالخيار : وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل ثم إذا أخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن على المشتري وإن أخذها من المشتري كان الثمن للبائع على المشتري إلى أجله كما كان قوله وإن شاء صبر حتى ينقض الأجل مراده الصبر عن الأخذ أما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفيعته عندهما خلافاً لابي يوسف (الجوهرة)

وإذا إقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة وإذا اشترى دارا فسلم الشفع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية أو بشرط أو بعيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفع وإن ردها بغير قضاء أو تقايلا فللشفع الشفعة.

كتاب الشركة: الشركة على ضربين شركة أملاك وشركة عقود فشركة الأملاك العين يرثها رجلان أو يشتريانها فلا يجوز لأحدهما أن يتصرف في نصيب الآخر إلا بإذنه وكل واحد منهما في نصيب صاحبه كالأجنبي والضرب الثاني شركة العقود وهي على أربعة أوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنائع وشركة الوجوه.

"قوله": وإذا إقتسم : لانه القسمة ليست بتمليك وانما هي تمييز الحقوق وذلك لا يستحق به الشفعة (الجوهرة) "قوله": فلا شفعة لانه فسخ من كل وجه فعاد إلى قديم ملكه والشفعة في انشاء العقد ولا فرق فيما اذا كان الرد بالقضاء بين القبض وعدمه واما اذا ردها بغير قضاء فاما ان يكون قبل القضاء أو بعده فان كان الأول فلا شفعة لانه فسخ من الاصل ولهذا يتمكن من الرد بغير رضاه صاحبه أو قضاء القاضى وان كان الثاني وهو مراد القدورى ففيها الشفعة على ما ذكره في الكتاب قال الشارحون قوله مراده اى مراد القدورى في قوله أو بعيب بقضاء قاضى الرد بالعيب بعد القبض وفيه نظر لانه يناقض قوله هناك ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه وانما ذكر رواية الجامع الصغير لبيان اختلاف الروايتين وما هو صحيح منهما واما رواية الكسر فمعناها ولا شفعة في قسمة ولا في الرد بخيار رؤية لما ذكرنا انه فسخ من الاصل واما رواية الفتح فقد اثبتها الفقيه ابواليث رحمه الله في شرح الجامع الصغير ومعناها لاشفعة ولا خيار رؤية في قسمة لانه لورده بخيار الرؤية وهو متمكن من طلب القسمة في ساعته لم يكن في الرد فائدة وفيه نظر سيعلم وانكر فخر الاسلام كالصدر الشهيد ومن تابعه هذا الرواية كما ذكره في الكتاب والامام قاضيهان في شرح الجامع الصغير هل رواية الفتح على ما اذا كانت الشركة مكيلة أو موزونة من جنس واحد لان الرد فيه بخيار الرؤية غير مفيد لان نصيبه في القسمة الثانية اما ان يكون غير ما وقع في الأولى أو مثله ولا فائدة فيه فاما اذا كانت عقارا أو غيره فافهم اذا اقتصموا ثانيا ربما يكون نصيبه فيما يوافق فيكون مفيدا والله أعلم (عناية) "قوله": الشركة : في اللغة هو الخطة وفي الشرع عبارة عن عقد بين المشاركين في الاصل والربح ، وهي جائزه لان النبي بعث والناس يتعاملون بها فقرروهم عليه تعاملها الناس من لدن رسول الله إلى يومنا هذا من غير نكير منكر. الشركة نوعان شركة ملك وهي ان يملك رجلان شيا من غير عقد الشركة بينما شركة عقد وهي ان يقول احدهما شاركك في كذا ويقول الآخر قبلت ، وشركة الملك نوعان شركة جبر وشركة اختيار ، فشركة الجبر ان يختلط المالك لرجلين بغير اختيار المالكين خلطا لا يمكن التمييز بينهما حقيقة بان كان الجنس واحدا أو يمكن التمييز بضرب كلفة ومشقة نحو ان تختلط الخطة بالشعير أو يرثا مالا. وشركة الاختيار ان يوهب لهما مال أو يملك مالا باستيلاء أو يخلط مالهما أو يملك مالا بالشراء أو بالصدقة أو يوصى لهما فيقبلان ، وركنها اجتماع النصيبين ، وحكمها وقوع الزيادة على الشركة بقدر الملك ولا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر الا بامره وكل واحد منهما كالأجنبي في نصيب صاحبه ويجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه في جميع الصور ومن غير شريكه بغير اذنه الا في صورة الخلط والا خلتا * واما شركة العقود فأنواع ثلاثة شركة بالمال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل ذلك على وجهين مفاضة وعنان وركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول احدهما شاركك في كذا وكذا ويقول الآخر قبلت ويندب الاشهاد عليها وشرط جواز هذه الشركات كون العقود عليه عقد الشركة قابلا للوكالة وان يكون الربح معلوم القدر فان كان مجهولا تفسد الشركة وان يكون الربح جزأ شائعا في الجملة لا معينا فان عينا عشرة أو مائة. أو نحو ذلك : بت الشركة قابلا للوكالة وان يكون الربح معلوم القدر فان كان مجهولا تفسد الشركة وان يكون الربح جزأ شائعا في الجملة لا معينا فان عينا عشرة أو مائة أو نحو ذلك كانت الشركة فاسدة وحكم شركة العقد =

فأما شركة المفوضية فهي إن يشتري الرجلان فيستويان في مالهما وتصرفهما ودينهما فتجوز بين الحرين المسلمين العاقلين البالغين ولا تجوز بين الحر والمملوك ولا بين الصبي والبالغ ولا بين المسلم والكافر وتنعقد على الوكالة والكفالة وما يشتريه كل واحد منهما يكون على الشركة إلا طعام أهله وكسوتهم

= صيرة المعقود عليه وما يستفاد به مشتركا بينهما. وأما شركة بالمال فهي ان يشترك اثنان في رأس مال فيقولان اشتركنا فيه على ان نشترى و نبيع معا أو شتى أو اطلقا على ان ما رزق الله عزوجل من ربح فهو بيننا على شرط كذا أو يقول احدهما ذلك ويقول الآخر نعم وأما شركة الوجود فالرجلان يشتركان ولا مال لهما على ان يشريا بوجوهما ذلك ويقول الآخر نعم وأما شركة الوجوه فالرجلان يشتركان ولا مال لهما على ان يشتريا بوجوههما (يعناية ، الجوهرية) "قوله": فيستويان : لان مقتضاها التساوى في المال الذي يصح عقد الشركة عليه كالأثمان فاما ما لا يصح عقد الشركة عليه كالعروض والعقار فلا يعتبر التفاضل فيه لان مالا يعقد الشركة عليه فالتفاضل فيه لا يمنع صحتها كالتفاضل في الزوجات والأولاد وكذا اذا كان مال احدهما يفضل على مال الآخر بدين له على انسان آخر لم يؤثر ذلك لان الدين لا يصح عقد الشركة عليه كالعروض والعقار فلا يعتبر التفاضل فيه لان مالا يعقد الشركة عليه فالتفاضل فيه لا يمنع صحتها كالتفاضل في الزوجات والأولاد وكذا اذا كان مال احدهما يفضل على مال الآخر بدين له على انسان آخر لم يؤثر ذلك لان الدين لا يصح عقد الشركة عليه كذا في الباقي واعلم ان العاقد ان كان يعلم شروط المفوضية فيصح المفوضية بلفظ المفوضية أو بكل لفظ يدل على معناها ولكن العاقد ان كان لا يعلم شروطها فلا يصح الا بلفظ المفوضية * ويشترط تساويهما في التصرف حتى لا يجوز بين الحر والعبد لان الحر يملك التبرع والتصرف بغير الاذن ولا عبد ليس كذلك والمكاتب كالعبد ايضا. وكذا لا يجوز بين حر وبالغ وصبي لانها تقتضى الكفالة والكفاته هؤلاء لا تصح واذا لم تصح كانت عتاقا (الجوهرية بتصرف) "قوله": ولا يبين المسلم والكافر : وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجوز للتساوى بينهما في الوكالة والكفالة كما تصح بين الكتابي والنجسى مع انهما لا يساويان في التصرف فان النجسى يتصرف في الموقوذة باعتقاده المالية فيهما والكتابي لا يتصرف فيها وكذلك الكتابي يؤجر نفسه للذبح دون النجسى لان ذبيحته لا تحل وكذلك تصح بين الحنفى والشافعى مع وجود التفاوت بينهما واجيب بان عدم المساواة مبطل للعقد لا محالة والتفاوت في الموقوذة لم يعتبر لان من جعل الموقوذة مالا متقوما لا يفصل فيه بين الكتابي والنجسى فتحقق المساواة واما مؤاجرة نفسه للذبح فان المساواة بينهما ثابتة في ذلك معنى لان كل واحد من الكتابي والنجسى من اهل ان يتقبل ذلك العمل على ان يقيمه بنفسه أو بنائبه واجارة النجسى للذبح صحيحة يستوجب بها الاجر وان كان لا تحل ذبيحة واما مسألة الحنفى والشافعى فان المساواة بينهما ثابتة لان الدلالة قامت على ان متروك التسمية عامدا ليس بمال متقوم ولا يجوز التصرف فيه للحنفى والشافعى جميعا لثبوت ولاية الالتزام بالحاجة فتحقق المساواة بينهما في المال والتصرف (عناية بتصرف) "قوله": وتنعقد : أى شركة المفوضية على الوكالة فتحقق المقصود وهو الشركة في المال لكون ما يستفاد بالتصرف مشتركا فيتحقق الاشتراك في الربح وعلى الكفالة هو على معنى ان يطالب كل واحد من شريكي المفوضية بما باشره الآخر لتحقيق المساواة فيما هو من موجبات التجارة وهو توجه المطالبة نحوهما جميعا (من عناية وفتح القدير) "قوله": وما يشتريه الخ : لان مقتضى العقد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف وكان شراء احدهما كشرائهما الاطعام اهله وكسوتهم وكذا كسوته وكذا الادام لانها يختص به ومع ذلك يكون الآخر كفيلا عنه حتى كان لبايع الطعام والكسوة له ولعيله وادامهم ان يطالب الآخر بما ادى على الشريك المشتري بخلاف ما لو اشترى احدهما جارية للوطئ باذن شريكه فانه يختص بها وانما اختص بذلك ولم يقع على الشركة استحسانا بالضرورة (هداية ، فتح القدير) وللبايع ان يطالب ايهما شاء بثمن ذلك لان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه فيطلب ايهما شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة وللكفيل ان يرجع على المشتري بحصته مما ادى لانه قضاء دينه عليه من مال مشترك بينهما (الجوهرية)

وما يلزم كل واحد من الديون بدلا عما يصح فيه الاشتراك فالآخر ضامن له فإن ورث أحدهما مالا تصح فيه الشركة أو وهب له ووصل إلى يده بطلت المفاوضة وصارت الشركة عنانا. ولا تنعقد الشركة إلا بالدرهم والدنانير والفلوس النافقة. ولا تجوز فيما سوى ذلك إلا أن يتعامل الناس به كالتبر والنقرة فتصح الشركة بهما وإذا أرادا الشركة بالعروض باع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر ثم عقدا الشركة.

"قوله": عما يصح فيه الاشتراك: لأنها منعقدة على الكفالة فكانه كفل عنه يبذل ذلك فطالب به والمراد بدل الشئ الذى يصح فيه الاشتراك البيع والشراء والإجارة والذى لا يصح فيه النكاح والخلع والجناية والصلح عن دم العمد فعلى هذا إذا تزوج احد الشريكين فذلك لازم له خاصة. لأنه لا يصح عقد الشركة عليه وليس للمرأة ان تأخذ شريكه بالمهر لانه يدل عما لا يصح فيه الاشتراك وكذا لو جنى أحدهما على آدمى فهو لازم له خاصة لان الجناية ليست من التجارة وان جنى على دابة أو ثوب لزم شريكه عندهما لانه يملك الجنى عليه بالضمان وذلك مما يصح فيه الاشتراك خلافا لابي يوسف (الجوهرة) "قوله": مالا بالتئوين: أى المال الذى تصح فيه الشركة كالدرهم والدنانير والفلوس النافقة وكذا إذا وهب له ووصل إلى يده أى قبضه أو تصدق به عليه أو أوصى له به أو زادت قيمة دراهم أحدهما البيض على السدراهم الآخر السود أو دنابره قبل الشراء على ما قدمنا كل ذلك إذا وصل إلى يده صارت عنانا ولو ورث المال الذى لا تصح فيه الشركة كالعقار والعروض اختص به ولا تبطل المفاوضة وكذا فى باقى الاسباب التى ذكرناها وانما بطلت لفوات المساواة فيما يصلح راس مال الشركة اذ هي أى المساواة شرط لبقاء صحتها ابتداء بقاء وانما كان ما هو شرط ابتدائها شرط لبقائها لكونه أى عقد الشركة عقدا غير لازم فان أحدهما بعد العقد لو اراد فسخها فسخها (عناية، فتح القدير) "قوله": وصارت الشركة عنانا: فان المساواة ليست بشرط فيه ابتداء وكل مالم ليس بشرط ابتداء ليس بشرط فيه دواما لان لدوامه حكم الابتداء لكونه عقدا غير لازم (عناية) "قوله": ولا تنعقد الشركة: بغير التقدين والفلوس النافقة والتبر والنقرة أى المفاوضة والعنان لا تصحان بالعرض ولا بالمكيل والموزون والعدد المقارب قبل الخلط بجسه وانما بعده فكذلك فى ظاهر الرواية فيكون المخلوط شركة ملك وهو قول الثانى أى ابي يوسف وقال محمد شركة عقد، واثر الخلاف يظهر فى استحقاق المشروط من الربح واجمعوا انما عند اختلاف الجنس لا تنعقد (درمختار، شامى) "قوله": كالتبر والنقرة: التبر مالم يضرب من الذهب والفضة والنقرة القطعة المذبة بينهما (شامى) "قوله": فتصح الشركة بهما: لان التبر والنقرة تشبه العروض من وجه لان العقد عليه صرف فاعطيت الشبه من كل واحد منهما فاعتبرت فيها عادة الناس فى التعامل فاذا تعاملوا بها لحقت بالدرهم وان لم يتعاملوا بها لحقت بغير الدرهم (الجوهرة) "قوله": باع كل واحد: صوابه باع أحدهما وصورته رجلا لهما مال لا يصلح للشركة كالعروض والحيوان ونحوه اراد الشركة بالطريق فيه ان يبيع أحدهما نصف ماله مشاعا بنصف مال الآخر مشاعا ايضا فاذا ذلك صار المال شركة بينهما شركة املاك ثم يعقدان بعده عقد الشركة ليكون كل واحد منهما وكيل عن صاحبه فان قيل لا يحتاج إلى قوله ثم عقدا لان قوله باع كل واحد ثبتت الشركة بالخلط قلنا يحتاج إلى ذلك لان بالبيع انما هو شركة ملك وبقوله ثم عقدا تثبت شركة العقد وفى الهداية تأويل المسئلة اذ كان قيمة متاعهما على السواء فان كان بينهما تفاوت يبيع صاحب الاقل بقدر مائت به الشركة بان كان قيمة عرض أحدهما اربع مائة وقيمة عرض الآخر مائة يبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الآخر والحاجة إلى العقد بعد شركة الملك ليثبت توكيل كل واحد منهما يكون وكلا لصاحبه فيما هو من شركتهما ولذلك جازت لمن هو اهل لتوكيل وليس هو من اهل الكفالة حتى ان أحدهما لو كان صيبا ماذونا له أو كلاهما كذلك أو عبدا ماذونا له أو كلاهما كذلك فانه تجوز شركة العنان بينهما (الجوهرة)

وأما الشركة العنان فتعقد على الوكالة دون الكفالة ويصح التفاضل في المال ويصح أن يتساويا في المال ويتفاضلا في الربح. ويجوز أن يعقدها كل واحد منهما ببعض ماله دون بعض ولا تصح إلا بما بينا أن المفاوضة تصح به ويجوز أن يشتركا ومن جهة أحدهما دراهم ومن جهة الآخر دنانير وما اشتراه كل واحد منهما للشركة طوب بثلثه بمنه دون الآخر ثم يرجع على شريكه بحصته منه وإذا هلك مال الشركة أو أحد المالكين قبل أن يشتريا شيئا بطلت الشركة

"قوله": وأما شركة العنان : والعنان بالكسر وتفتح مأخوذ من عن كذا أى ظهر له ان يشاركه في البعض من ماله. والشرط لهذه الشركة ان تضمنت وكالة فقط ولهذا تصح من اهل التوكيل أى توكيل غيره كالصبي الماذون بالتجارة وفي حكمه المعتوه يعقل البيع وان لم يكن اهلا للكفالة لكونها لا تقتضى الكفالة بل الوكالة بخلاف المفاوضة لانها تقتضى الكفالة مع توفر باقي شروط المفاوضة انعقدت مفاوضة وان لم تكن متوفرة كانت عنانا ثم هل تبطل الكفالة يمكن ان يقال تبطل وان يقال لا تبطل لان المعتبر فيها أى في العنان عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار عدمها (درمختار ، شامى) فائدة : وأما اذا كانت شركة العنان لا تقتضى الكفالة فنصح عاما أو خاصا ومطلقا ومؤقتا واقتضتها لم تصح خاصة أى في نوع من أنواع التجارة ولا مؤقتة بوقت خاص ثم اذا وقعتها فهل تنوقت بالوقت يعنى لا تبقى بعد مضيه فيه روايتان كما في توقيت الوكالة وتماه في البحر عن المحيط ولم يذكر ترجيحاً وجزم في الخانية بانها تنوقت (درمختار شامى) "قوله": ويصح التفاضل : لانها لا تقتضى التساوى قوله ويصح ان يتساويا في المال ويفاضلا في الربح وقال زفر والشافعى لا يجوز ان يشترط لاحدهما اكثر من ربح ماله لنا ان الربح تارة يستحق بالمال وتارة بالعمل بدلالة المضاربة فاذا جاز ان يستحق كل واحد منهما جاز ان يستحق بـهما جميعا ولانه قد يكون احدهما احدث أو اكثر عملا فلا يرضى بالمساواة وان عمل احدهما في المالكين ولم يعمل الآخر لعذر أو لغير عذر صار كاهما عملا جميعا والربح بينهما على شرط (الجوهرة) فائدة : واعلم انهما اذا شرط العمل عليهما ان يتساويا مالا وتفاوتا ربما جاز عند علمائنا الثلاثة خلافا لزفر والربح بينهما على ما شرطوا وان عمل احدهما فقط وان شرطوا على احدهما فان شرط الربح وان شرط الربح للعامل اكثر من رأس ماله جاز ايضا على الشرط ويكون مال الدافع عند العامل مضاربة ولو شرط الربح للدافع اكثر من رأس ماله لا يصح الشرط ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة لكل واحد منهما ربح ماله والوضعية بينهما على قدر رأس مالهما ابدا واعلم ان التفاضل في الربح مقيد بان يشترط الاكثر للعامل منهما أولا كثرهما عملا اما لو شرطاه للقاعد أولا قلتهما عملا فلا يجوز (من غناية وزيلعى) "قوله": من جهة احدهما : وكذا من احدهما دراهم بيض ومن الآخر سود وقال زفر والشافعى لا يجوز وهذا بناء على اشتراط الخلط وعدمه فان عدتهما شرط ولا يتحقق ذلك في مختلفى الجنس ولنا ان الدراهم والدنانير قد اجريا مجرى الجنس الواحد في كثير من الاحكام بدليل انه يضم بعضها إلى بعض في الزكاة فصار العقد عليهما لالعقد على الجنس الواحد فان كانت قيمة الدنانير تزيد على الدراهم كما اذا كان لاحدهما الف درهم وللآخر مائة دينار قيمتها الف درهم ومائة لم تصح المفاوضة وكانت عنانا لان المفاوضة تقتضى المساواة والعنان لا تقتضىها (هداية ، الجوهرة) "قوله": دون الآخر : لما بينا انهما تتضمن الوكالة دون الكفالة والتوكيل هو الاصل في الحقوق ثم يرجع على شريكه بحصته منه يعنى ان ادى من مال نفسه اما اذا نقد من مال الشركة لا يرجع فان كان لا يعرف انه ادى من مال نفسه الا بقوله فعليه البينة لانه يدعى وجوب المال في ذمة الآخر وهو منكر فيكون القول قول المنكر مع يمينه (الجوهرة) "قوله": وإذا هلك : يعنى تبطل الشركة بهلاك المالكين لان المعقود عليه فيها هو المال ويبطل العقد بهلاك المعقود عليه كما في البيع ، وهكذا بهلاك احد المالكين قبل الشراء لانها لما بطلت في الهالك بطلت فيما يقابله لانه مارضى بشركة صاحبه في ماله الا بشركة في ماله ، والهلاك على مالكة قبل الخلط وعليهما بعده يغى فلا يرجع بنصف الهالك على الشريك الآخر حيث بطلت الشركة ولو هلاك في يد الآخر لان المال في يده امانة بخلاف ماله هلك بعد الخلط لانه يهلك على الشركة لعدم التمييز وظاهر انه اذا تميز بعد الخلط كدراهم بدنانير فهو كعدم الخلط (درمختار ، شامى)

وإن اشترى أحدهما بماله شيئاً وهلك مال الآخر قبل الشراء فالمشترى بينهما على ما شرطاً ويرجع على شريكه بحصته من ثمنه وتجاوز الشركة وإن لم يخلط المال ولا تصح الشركة إذا اشترط لأحدهما دارهم مسماة من الربح ولكل واحد من المفاوضين وشريكى العنان أن يضع المال ويدفعه مضاربة

"قوله": وإن اشترى : أحدهما بماله وهلك بعد الشراء مال الآخر قبل أن يشتري به شيئاً فالمشترى (بالفتح) بينهما شركة عقد على ما شرطاً. "قوله": فالمشترى بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك وقوله على ما شرطاً أى من الربح وإيهما باع جاز بيعه وهذا عند محمد وعند الحسن بن زياد هى شركة ملك فلا يصح تصرف أحدهما إلا فى نصيبه وظاهر كلام كثير ترجيح قول محمد (درمختار ، شامى) "قوله": ويرجع على شريكه : لانه وكيل فى حصته شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه وفى الخيط لأحدهما مائة دينار قيمتها ألف وخمسمائة وللآخر ألف درهم وشرط الربح والوضعية على قدر المال فاشترى الثانى جارية ثم هلك الدنانير فالجارية بينهما وربحها أخماساً ثلاثة أخماسه للأول وخمسه للثانى لان الربح يقسم على قدر ماليهما يوم الشراء ويرجع الثانى على الأول بثلاثة أخماس ألف لانه وكيل عنه بالشراء فى ثلاثة أخماس الجارية قد نقد الثمن من ماله ولو كان على عكسه رجع صاحب الدنانير على الآخر بخمسى الثمن أربعون ديناراً ولو اشترى كل واحد منهما بماله غلاماً وقبضاً وهلكا يهلكان من مالهما لان كل واحد حين اشترى كانت الشركة بينهما قائمة (شامى) "قوله": ويجوز الشركة : وإن لم يخلط المال وبه قال مالك وأحمد رحمهما الله تعالى إلا أن مالكا شرط أن يكون تحت يدهما بأن يكون فى حانوت أو فى يد وكيلهما وقال زفر والشافعى رحمهما الله لا تجوز لان الربح فريغ المال ولا يكون الفرع على الشركة إلا بعد الشركة فى الاصل لان الشركة فى الاصل على معنى الاشتراك بالخلط فلا تتحقق الشرط بلا خلط ولنا أن الشركة فى الربح مستندة إلى العقد دون المال لان العقد يسمى شركة فلا بد من تحقق معنى هذا الاسم فيه فلم يكن الخلط شرطاً ولأن الدراهم والدنانير لا يتعيان فلا يستفاد الربح برأس المال وإنما يستفاد بالتصرف لانه فى النصف اصيل وفى النصف وكيل وإذا تحققت الشركة فى التصرف بدون الخلط تحققت فى الاستفادة به وهو الربح بدونه وصار كالمضاربة فلا يشترط اتحاد الجنس والتساوى فى الربح وتصح شركة التقبل (فتح) القدير ، الجوهرية) فائدة : ولنا أن الشركة فى الربح مستندة إلى العقد دون المال. حاصل تقرير الشارحين أن الربح يضاف إلى التصرف فى المال وهو العلة وإلى العقد الذى هو علة التصرف والحكم كما يضاف إلى العلة يضاف إلى علة العلة (فتح) القدير) "قوله": ولا تصح الشركة : قال ابن المنذر لا خلاف فى هذا لاحد من أهل العلم ووجه ما ذكره المصنف (صاحب الهداية) "قوله": لانه شرط يوجب انقطاع الشركة فعساه لا يخرج الا قدر المسمى فيكون اشتراط جمع الربح لأحدهما على ذلك التقدير واشترطاً لأحدهما قفزاناً مسماة بطلت لانه عسى أن لا يخرج الأرض غيرها (فتح) القدير) "قوله": لكل واحد : هذا كله عند عدم النهى وكل ما كان لأحدهما إذ نهاه عنه شريكه لم يكن له فعله ولهذا لو قال له أخرج لى مياط ولا تجاوزها فجأوزها فهلك المال ضمن حصة شريكه لانه نقل حصة بغير إذنه وكذا لو نهاه عن بيع النسيئة بعد ما كان اذن له فيه واعلم انه إذا صار المال عروضا لا يصح فهى المضارب عن البيع نسيئة لانه لا يملك عزله فى هذه الحالظ وظاهره أن الشركة ليست كذلك لانه يملك فسسخها مطلقاً (شامى) "قوله": ويبضع : فى القاموس الباضع الشريك. والمراد هنا دفع المال لآخر بضاعة ليعمل فيه على أن يكون الربح لرب المال ولا شئى للعامل (البحر الرائق " شامى) "قوله": ويدفعه مضاربة : لأنها دون الشركة فتضمنتها يعنى أن المضاربة دون الشركة لكون الوضعية تلزم الشريك ولا تلزم المضارب فتضم الشركة المضاربة وأما إذا أخذ مالا مضاربة فإن أخذه ليتصرف فيما ليس من تجارتها فالربح له خاصة وكذا فيما هو من تجارتها إذا كان بمضرة صاحبه ولو مع غيبته أو مطلقاً كان الربح بينهما نصفه لشريكه ونصفه يبين المضارب ورب المال وقوله أو مطلقاً أى عن التقييد بكونه من تجارتها (شامى)

ويوكل من يتصرف فيه ويرهن ويسترهـن ويستاجر الأجنبي عليه ويبيع بالنقد والنسيئة ويده في المال يد أمانة. وأما شركة الصنائع فالخياطان والصباغان يشتركان على أن يتقبلا الأعمال ويكون الكسب بينهما فيجوز ذلك

"قوله": ويوكل من يتصرف فيه : لان التوكيل بالبيع والشراء من اعمال التجارة والشركة انعقدت لها بخلاف الوكيل صريحا بالشراء ليس له ان يوكل به لانه عقد خاص طلب به شراء الشئ بعينه فلا يستع مثله وكل ما كان لاحدهما ان يعمله اذناه شريكه عنه لم يكن له عمله فان عمله ضمن نصيب شريكه (فتح القدير) "قوله": ويرهن : باذنه اى يصح رهن عين من مال الشركة فان رهن بدين عليهما لم يجز وضمن ولو ارهن بدين لهما لم يجز على شريكه فان هلك الرهن في يده وقيمته والدين سواء ذهب بحصته ويرجع شريكه بحصته على المطلوب ويرجع المطلوب بنصف قيمة الرهن على المرهن وان شاء شريك المرهن ضمن شريكه حصته من الدين لان هلاك الرهن في يد كلاستيفاء (شامى) "قوله": ويبيع بنقد ونسيئة : اما الشراء فان لم يكن في يده دراهم ولا دنانير من الشركة فاشترى بدراهم أو دنانير فهو له خاصة لانه لو وقع مشتركا تضمن ايجاب مال زائد على الشريك وهو لم يرض بالزيادة على راس المال وهكذا يجوز له ان يبيع بثمن زائد وناقص وقيد بالبيع لان الشراء لا يجوز الا بالمعروف وان باع احدهما منعا ورد عليه فقبله جاز ولو بلا قضاء وكذا لوحظ أواخر من عيب وان كان بلا عيب جاز في حصته وكذا لو وهب ولو اقر بعيب في متاع باعه جاز عليهما (شامى) "قوله": ويده فى المال: يد امانة اى يد الشريك مطلقا في المال يد امانة لانه قبض المال باذن المالك لا على وجه البذل والوثيقة فيكون امانة بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه قبضه على وجه اعطاء البذل فيكون مضمونا بخلاف الرهن فانه مقبوض للتوثق بدينه فيضمن بذلك الدين واذا كان مقبوضا على الوجه الذى ذكرنا صار كالوديعة فكان امانة واعلم ان جميع الامانات اذا مات تتقلب مضمونة بالموت مع التجهيل الا في مسائل احداها اذا مات احد المتأوضين ولم يبين مال الذى كان في يد فانه لا يضمن لشريكه نصيبه والاخرى في اليسر اذا اودع الامام بعض الغنائم في دار الحرب قبل القسمة عند بعض الجند فمات (فتح القدير) "قوله": واما شركة الصنائع : الصنائع جمع الصناعة كرسالة ورسائل وهى كالصناعة حرفة الصانع وعمله وتسمى شركة القبل لانهما يتقبلان العمل وتسمى شركة اعمال ابدان لان العمل يكون منهما غالبا بايديهما (درمختار ، شامى) "قوله": يشتركان : وسواء اتفقت اعماهم أو اختلفت فالشركة جائزة كاخياطين أو الصباغين أو الاسكافين أو احدهما خياط والاخر اسكاف أو صباغ فيجوز ذلك عندنا وقال زفر والشافعى لا تجوز لان هذه شركة لا تقيد مقصودها وهو التجميع اى الربح لانه لا بد في الربح من رأس المال لانه يسبى عليه على ما قررناه في الخلاف في عدم اشتراط الخلط ، ولنا ان المقصود من عقد الشركة تحصيل الربح على الاشتراك وهو لا يقاصر على المال بل جاز بالعمل ايضا كما مرفجاف بالتوكيل بان يوكل الآخر بقبول العمل عليه كما يقبله لنفسه فيكون كل اصيلا في نصف العمل المتقبل ووكيلا في نصفه الآخر فتحقق الشركة في المال المستفاد عن ذلك العمل فان عملا استحق كل فائدة عمله وهو المال المستفاد وهو كسبه وان عمل احدهما كان العامل معينا لشريكه فيما لزمه بقبوله عليه وهو جائز لان المشروط مطلق العمل لا عمل المتقبل بنفسه أو وكيله بنفسه الا ترى ان نحو الخياط يتقبل ثم يستاجر من يعمل ويدفعه الى مالكه فتطبيب له الاجرة (الجوهرة ، فتح القدير) فائدة : ولا يشترط فيه اتحاد العمل والمكان خلافا لزفر ومالك رحمه الله فيهما لان المعنى اخو لشركه وهو ما ذكرناه اشارة إلى ما ذكر ان المقصود منه تحصيل المال اما اتحاد العمل فظاهر واما اتحاد المكان فلانه لو عمل احد الشريكين في دكان والاخر في دكان آخر يجوز عندنا خلافا لهما وأورد عليه انه قدم في اشتراط الخلط لزفر ان من ثمراته عدم جواز شركة القبل اى الصنائع وهو يناقش اشتراطه لصحتها اتحاد العمل والمكان اجيب بان عن زفر في جواز شركة القبل رويين ذكرهما في المبسوط ، ذكر احد قوليه مع

الشافعى رحمه الله والاخر مع مالك رحمه الله تعالى ، فتح القدير

وما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه فإن عمل أحدهما دون الآخر فالكسب بينهما نصفان. وأما شركة الوجوه فالرجلان يشتركان ولا مال لهما على أن يشتريا بوجوههما ويبيعا فتصح الشركة على هذا وكل واحد منهما وكيل الآخر فيما يشتريه فإن شرطاً أن يكون المشتري بينهما نصفين فالربح كذلك ولا يجوز أن يتفاضلا فيه وإن شرطاً أن يكون المشتري بينهما أثلاثاً فالربح كذلك ولا تجوز الشركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وما اصطاده كل واحد منهما أو احتطبه فهو له دون صاحبه

"قوله": وما يتقبله الخ : لانه سلطه على ان يقبل له ولنفسه وفائدته انه يطالب كل واحد منهما بالعمل ويطلب احدهما بالاجرة ويبرأ الدافع بالدفع اليه وهذا اذا كانت مفأوضة اما اذا كانت عنانا فانما يطالب من باشر السبب دون صاحبه (الجمهرة) "قوله": فإن عمل احدهما : وان الحاصل من أجر عمل احدهما بينهما على الشرط ولو الآخر مريضاً أو مسافراً أو امتنع عمداً بلا عذر لان الشرط مطلق العمل لا عمل القابل الا ترى ان القصار لو استعان بغيره أو استاجر استحق الاجر يعنى لا فرق بين ان يعمل أو يعمل احدهما سواء كان عدم عمل الآخر لعذر أو لا لان العامل معين القابل والشرط مطلق العمل فحاصل الكلام يقسم الاجر الحاصل بينهما سواء عملاً أو عمل احدهما (من درمختار ، بزايه ، شامى) "قوله": وأما شركة الوجوه : فالرجلان يشتركان شركة الوجوه وهو ان يشتركا الرجلان ولا مال لهما على ان يشتريا بوجوههما اى بوجاهتهما واماتهما عند الناس صحيحة عندنا على هذا اى على كونهما يشتركان بوجوههما اى سميت شركة الوجوه لانه لا يشتري بالنسبة الا من له وجاهة عند الناس (وتسمى شركة ، المقاليس ايضاً) وانما تصح مفأوضة اذا كان الرجلان من اهل الكفالة لانه حينئذ يمكن تحقيق الوكالة والكفالة في الابدال اى الثمن والمثمن فيكون ثمن المشتري على كل واحد منهما نصفه ويكون المشتري بينهما نصفين ولا بد من التلفظ بلفظ المفأوضة أو بما قام مقامه كما تقدم واذا اطلقت كانت عنانا لان المطلق ينصرف اليه لكونه المعتاد فيما بين الناس وهى شركة الوجوه جائز عندنا خلافاً للشافعى رحمه الله والوجه من الجانيين ما بيناه في شركة القبل وهى ان الربح عنده فرع المال فاذا لم يوجد المال لم تعتقد الشركة وقلنا ان الشركة في الربح مستندة إلى العقد إلى آخره، (عناية) "قوله": فالربح كذلك : وهذا لان الربح لا يستحق الا بالمال أو العمل أو بالضمان فرب المال يستحقه بالمال ، والمضارب يستحق بالعمل والاستاذ الذى يلقى العمل على التلميذ بالنصف بالضمان ولا يستحق بما سواه الا ترى ان من قال لغيره تصرف فى مالك على ان لي ربحه لم يجز لعدم هذه المعاني واستحقاق الربح فى شركة الوجوه بالضمان على ما بينا والضمان على قدر الملك فى المشتري وكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن فلا يصح اشتراطه الا فى المضاربة والوجوه ليست فى معناها بخلاف العنان لانه فى معناها من حيث ان كل واحد منهما يعمل فى مال صاحبه فيلحق بها والله اعلم (هداية) "قوله": ولا تجوز الشركة : فى الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد والاستسقاء وسائر مباحات كاجتناء ثمار من جبال وطلب معدن من كثر وطبخ آجر من طين مباح لتضمنها الوكالة والتوكيل فى أخذ المباح لا يصح ولكنه ان كان الطين أو النورة أو سهلة الزجاج مملوكاً فاشتركا على ان يشتريا ذلك ويطبخاه ويبيعهما جاز وهو كشركة الوجوه (درمختار ، شامى) "قوله": والاصطياد : جعله من المباح وذلك مقيد بما اذا لم يكن للتلهي أو يتخذ حرفة والا فلا يحل (شامى) "قوله": فهو له دون صاحبه : هذا اذا لم يخلطاه اما اذا خلطاه فهو بينهما على ما اتفقا عليه وان لم يتفقا على شئ فالقول قول كل واحد منهما مع يمينه على دعوى الآخر إلى تمام النصف وان خلطاه وباعاه فان كان مما يكال ويوزن قسم الثمن على قدر الكيل الذى لكل واحد منهما وان كان من غيرهما قسم على قيمة كل واحد منهما وان لم يعرف واحد منهما صدق كل واحد منهما فى النصف فان ادعى اكثر من النصف لم يقبل الا ببينة لان اليد تقتضى التساوى (الجمهرة) فائدة : وما حصله احدهما باعانة صاحبه فله ولصاحبه اجر مثله بالغاً ما بلغ عند محمد وعند ابي يوسف لا يجاوز به نصف الثمن والمعاونة سواء كانت بعمل لما اذا اعانه فى الجمع والقلع أو الربط والحمل أو غيره أو بآلة كما لو دفع له بغلاً أو رأوية يستقى عليها أو شبكة ليصيد بها (درمختار)

وإذا اشتركا ولأحدهما بغل وللآخر راوية يستقي عليها الماء والكسب بينهما لم تصح الشركة والكسب كله للذي استقى وعليه أجر مثل الراوية إن كان العامل صاحب البغل وإن كان صاحب الراوية فعليه أجر مثل البغل وكل شركة فاسدة فالربح فيها على قدر رأس المال ويبطل شرط التفاضل وإذا مات أحد الشريكين أو ارتد وخلف بدار الحرب بطلت الشركة وليس لواحد من الشريكين أن يؤدي زكاة مال الآخر إلا بإذنه فإن أذن كل واحد منهما لصاحبه أن يؤدي زكاته فأدى كل واحد منهما فالثاني ضامن سواء علم بأداء الأول أو لم يعلم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالارحمهما الله تعالى إن لم يعلم لم يضمن.

كتاب المضاربة: المضاربة عقد على الشركة في الربح

"قوله": ثم تصح الشركة : وأما فساد الشركة فلانقادر على احراز المباح وهو الماء وأما وجوب الاجر فلان المباح اذا صار ملكا للمحرز وهو المستقى وقد استوفى منافع ملك الغير وهو البغل أو الراوية بعقد فاسد فيلزمه اجرو (هداية) "قوله": الراوية : في الاصل بعير السقاء لانه يروى الماء اى يحمله ثم كثر حتى استعمل في المزايدة وهى المزايدة هنا قال ابو عبيدة المزايدة لا تكون الا من جلدتين يقام بجلد ثالث بينهما ليتسع والجمع مزاود ومزايد (عناية) فائدة : الشركة فاسدة لكن الاجرو واجب لان المباح قد صار ملكا للمحرز وهو المستقى وقد استوفى منافع ملك الغير بعقد فاسد فيلزمه اجر المثل (فتح القدير) "قوله": فالربح فيها : كالف للاحدهما مع الفين للآخر وشرطا الربح اثلاثا بطل شرط التفاضل وانقسم نصفين بينهما لان الربح في وجوده تابع للمال وانما طاب على التفاضل بالتسمية في العقد وقد بطلت بطلان العقد فيبقى الاستحقاق على قدر رأس المال المولد له كما ان الربح اى الزيادة تابع للبذر في المزرعة (مسن ففتح القدير) "قوله": بطلت الشركة : لانها تتضمن الوكالة ولا بد منها لتحقق الشركة على مامر والوكالة تبطل بالموت وكذا بالالتحاق مرتدا اذا قضى القاضى بلحاظه لانه بمنزلة الموت على ما بيناه من قبل ولا فرق بين ما اذا علم الشريك بموت صاحبه أو لم يعلم لانه عزل حكى واذا بطلت الوكالة بطلت الشركة بخلاف ما اذا فسخ احد الشريكين الشركة ومال الشركة دراهم ودينارين حيث يتوقف على علم الآخر لانه عزل قصدى والله أعلم (هداية) "قوله": ليس لواحد : يعنى لم يترك احدهما مال الآخر غير اذنه لان الاذن بينهما في التجارة والزكاة ليست منها ولان اداء الزكاة من شرطه النية وعند عدم الاذن لانية له فلا تسقط عنه لعدمها (شامى) "قوله": فأدى كل واحد : وهذا اذا ادبى على التعاقب اما اذا ادبى معاضن كل واحد منهما نصيب صاحبه اى عند ابي حنيفة رحمه الله علم أو لم يعلم فان قيل اذا ادبى معاينففى ان لا يجب الضمان عند ابي حنيفة رحمه الله لعدم سبق اداء الموكل على نفسه اقرب من تصرف الوكيل فيصير سابقا معنى كالوكيل بالبيع مع الموكل اذا باعه وخرج الكلامان معا نفذ بيع الموكل دون الوكيل (كفاة) "قوله": وقالوا ان لم يعلم لم يضمن : وفي الزيادات لا يضمن علم باءاء شريكه أو لا وهو الصحيح عندهما وكذا الخلاف في الوكيل باءاء الزكاة وكذا الخلاف فيما لو دفع ماله إلى رجل ليكفر عنه فكفر الأمر ثم كفر المأمور وهو لا يعلم ضمن عنده خلافا لهما وكذا الخلاف في الوكيل بعق العبد عن الظهار اذا اعتقه بعد ما كفر الموكل بنفسه أو بعد ما عمى العبد عند ابي حنيفة رحمه الله لا ينفذ عقبه وعندهما ينفذ سواء علم بتكفير الموكل أو لم يعلم على ما ذكر في الزيادات "قوله": كتاب المضاربة : والمضاربة مشتقة من الضرب في الارض ونمى هذا العقد بها لان المضارب يسير في الارض غالبا طلبا للربح قال الله تعالى وآخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله وفي الاصطلاح دفع المال إلى من يتصرف فيه

بمال من أحد الشريكين وعمل من الآخر ولا تصح المضاربة إلا بالمال الذي بينا أن الشركة تصح به ومن شرطها أن يكون الربح بينهما مشاعا لا يستحق أحدهما منه دراهم مسماة

= ليكون الربح بينهما على ما شرطاً (أو يقال) وفي الشرع عبارة عن عقد الشركة بمال من احد الجانبين والعمل من الجانب الآخر ومشروعيتها للحاجة اليها فان الناس يسن غنى بالمال غني عن التصرف فيه ويسن مهتد في التصرف صفرا ليد اى خالي اليد عن المال فكان في مشروعيتها انتظام مصلحة الغنى والذكى والفقير والغنى و في الحقيقة تعلق البقاء المقدور بتعاطيها وركنها الايجاب والقبول كما اذا قال رب المال دفعت هذا المال اليك مضاربة أو معاملة بالنصف ويقول المضارب قبلت أو ما يؤدي هذا المعنى مثل ان يقول خذ هذا المال واعمل به على ان مارزق الله تعالى من شئ فهو بيننا نصفان أو على ان لك ربعة أو خمسة أو عشرة و شرطها ان يكون رأس المال من الاثمان فلا يصح الا بالمال الذي تصح به الشركة وحكمها أنواع ايداع ووكالة وشركة واجارة وغصب (عناية ، كفاية) فائدة : ان المضاربة ثابتة بالسنة والاجماع فانه بعث والناس يباشرونه فقرره على ما روى ان العباس بن عبدالمطلب كان اذا دفع المال مضاربة و شرط على المضارب ان لا يسلك به بحرا وان لا يتزل به واديا ولا يشتري به ذات كبد رطب فان فعل ذلك ضمن فبلغ رسول الله فاستحسنه وتقرب الي امرأ يعاينه من اقسام السنة على ما علم وتعاملت به الصحابة من غير نكير فكان اجماعا (عناية) تنبيه : ان المدفوع إلى المضارب من المال امانة في يده لانه قبضه بامر مالكة لاعلى وجه البذل كالمقبوض على دوم الشراء ولا على وجه الوثيقة كالرهن وكل مقبوض كذلك فهو امانة مع ذلك فهو وكيل فيه لانه يتصرف فيه بامر مالكة فاذا ربح فهو شريك فيه لتملكه جزأ من المال بعمله وهو شائع في شركته واذا فسدت ظهرت الإجارة لان المضارب يعمل لرب المال في ماله فيصير ما شرط من الربح كالاجرة على عمله فلهذا يظهر معنى الإجارة اذا فسدت ويجب اجر المثل وذلك انما يكون في الاجارات واذا خالف كان غاصبا لوجود التعدي منه على مال غيره (عناية) "قوله": "عقد على الشركة" : مراده الشركة في الربح ثم المضاربة تشتمل على احكام مختلفة فاذا دفع المال فهو امانة كالوديعة إلى ان يعمل فيه لان قبضه بامر مالكة فاذا اشترى به فهو وكالة لانه تصرف في مال الغير بامره فاذا ربح صار شريكا فاذا فسدت صارت اجارة لان الواجب فيها اجر المثل فاذا خالف المضارب شرط رب المال فهو بمزلة الغاصب فيكون المال مضمونا عليه ويكون الربح للمضارب ولكنه لا يطيب له عندهما وقال ابو يوسف يطيب له فاذا اراد رب المال ان يجعل المال مضمونا على المضارب فالخيلة في ذلك ان يقرضه المضارب ويسلمه اليه ويشهد عليه ثم يأخذه منه مضاربة بالنصف أو الثلث ثم يدفعه إلى المستقرض ويستعين به في العمل حتى انه لو هلك في يده في القرض عليه واذا ربح ولم يهلك يكون الربح بينهما على الشرط كذا في الخجندی فصارت للمضارب خمس مراتب هو في الابتداء امين فاذا تصرف فهو وكيل فاذا ربح فهو شريك فاذا فسدت فهو اجير فاذا خالف فهو غاصب "قوله": "ان الشركة تصح به" : يعنى انما لاتصح الا بالدارهم والدنانير فاما الغلوس فعلى الخلاف الذي بيناه في الشركة وهو ان عند محمد تجوز المضاربة بها وعندهما لا تجوز وان قال اقبض مالى على فلان من الدين واعمل به مضاربة جازا ذا قبضه وعمل به لانه اضاف المضاربة إلى المقبوض وذلك امانة في يده وهو مقتضى المضاربة وان قال اعلم بمالى عليك من الدين مضاربة لم يجز عند ابى حنيفة وما اشتراه المضارب بذلك يكون له ربحه وعليه خسارته ولا يبرأ من دين الطالب لان المدينون لا يبرأ من الدين لا بقبض الطالب أو وكيله أو بابرانه عن ذلك ولم يوجد واحد من هذه الوجوه فبقى الدين بحاله ولان عقد المضاربة يقتضى ان يكون رأس المال امانة في يده والدين يكون مضمونا عليه وذلك ينافيها قال ابو يوسف و محمد تجوز المضاربة ويبرأ المضارب من الدين "قوله": "مشاعا" : ومن شرط المضاربة ان يكون الربح بينهما مشاعا اى غير مسماة و معناه ان لا يستحق احدهما دراهم من الربح مسماة لان شرط ذلك ينافى الشركة المشروطة لجوازها والمتافى لشرط جواز الشئ مناف له واذا ثبت احد المتنافيين انتفى الآخر كما اذا ثبت الوجود انتفى العدم (عناية)

ولا بد أن يكون المال مسلما إلى المضارب ولا يد لرب المال فيه فإذا صحت المضاربة مطلقة جاز للمضارب أن يشتري ويبيع ويسافر ويبضع ويوكل وليس له أن يدفع المال مضاربة إلا أن يأذن له رب المال في ذلك أو يقول له إعمل على رأيك وإن خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سلعة بعينها لم يجز له أن يتجاوز عن ذلك وكذلك إن وقت للمضاربة مدة بعينها جاز وبطل العقد بمضيها

"قوله": مسلما إلى المضارب : يمكنه التصرف فلو شرط رب المال أن يعمل مع المضارب لا تجوز المضاربة سواء كان المالك عاقدا أولا كالأب والوصى إذا دفع مال الصغير لا يجوز شرط عمل الصغير في المضاربة وكذا أحد المتفاوضين شريكي العنان إذا دفع المال مضاربة وشرط عمل صاحبه فسد العقد (شامى) "قوله": مطلقة : المطلقة التي لم تقيد بمكان أو زمان أو نوع أو شخص و قوله أن يشتري يعنى الشراء المطلق مشعر بجواز تجارته مع كل أحد لكن في النظم أنه لا يجز مع امرأته وولده الكبير العاقل ووالديه عنده خلافا لهما ولا يشتري من عبده الماذون وقيل من مكاتبه بالاتفاق وقوله ويبضع ولو فاسدا يعنى لا يكون به مخالفا فلا يكون المال خارجا عن كونه في يده أمانة وإن كانت مباشرة العقد الفاسد غير جائزة وخرج الباطل وهكذا يجوز بنقد ونسيئة ولو اختلفا فيهما فالقول للمضارب في المضاربة وللموكل في الوكالة (درمختار ، شامى) "قوله": ويسافر : لأن المسافرة أيضا من صنيع التجار ولفظ المضاربة مشتق من الضرب في الأرض كما تقدم فيكيف يمنع عن ذلك وعن أبي يوسف أنه ليس له أن يسافر (عناية) "قوله": ويبضع : وكذا يودع لأن الألبضاع والأيداع من صنيع التجار وأعلم أن الألبضاع هو أن يكون المال للمبضع والعمل من الآخر والربح كله لرب المال فالدفع إلى الآخر من قبيل الاستعانة "قوله": وليس له : لأن الشئ لا يتضمن مثله لتساويهما في القوة فلا بد من التنصيص عليه أو التفويض المطلق إليه وكان كالتوكيل لأن المضاربة لا يضارب غيره بخلاف الأيداع والألبضاع لأنهما دونه فيتضمنهما وبخلاف القراض فإنه لا يملك به وإن قيل له أعمل برأيك لأن المراد منه التعميم فيما هو من الصنيع التجارى وليس القراض منه لكونه تبرعا لأهبة والصدقة فلا يحصل ما هو المقصود وهو الربح لأنه لا تجوز الزيادة على القرض أما الدفع مضاربة والشركة والخلط بمال نفسه فمن صنيعهم فيجوز أن يدخل تحت هذا القول يعنى "قوله": أعمل برأيك (عناية ، هداية) فائدة : قال صاحب الهداية أن الشئ لا يتضمن مثله هذا بخلاف المستعير والمكاتب فأنهما يملكان الإعارة والكتابة لأن الكلام في التصرف نيابة وهما تصرفان بحكم المالكية لا بحكم النيابة إذا المستعير ملك المنفعة والمكاتب صار حرايدا والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التنصيص عليه أو التفويض المطلق إليه (كفاية) "قوله": لم يجز : لأنه توكيل وكذا ليس له أن يدفعه بضاعة إلى من يخرجها من تلك البلد لأنه لا يملك الإخراج بنفسه فلا يملك تفويضه إلى غيره فإن خرج إلى غير البلد ودفع المال إلى من أخرجه لا يكون مضمونا عليه بمجرد الإخراج حتى يشتري به خارج البلد فإن هلك المال قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو أعاده إلى البلد عادت المضاربة كما كانت على شرطها وإن اشترى به قبل العود صار مخالفا ضامنا ويكون ذلك له لأنه تصرف بغير إذن صاحب المال فيكون له ربحه وعليه وضعته ولا يطيب له الربح عندهما خلافا لأبي يوسف وإن اشترى ببعضه وأعاد بقيته إلى البلد ضمن قدر ما اشترى به ولا يضمن قدر ما أعاده (الجوهرة) "قوله": وكذلك إن وقت : لأنه توكيل فيتوقت بما وقته التوقيت مفيد وأنه تقييدنا بالزمان فصار كالتقييد بالنوع والمكان لأن الاشتراء في بعض الزمان يضر وهكذا التخصيص بالمكان مفيد لصيانة المال عن خطر الطريق وصيانة المضارب وتفاوت الأسعار باختلاف البلدان وفي عدم استحقاق النفقة في المال عن خطر الطريق وصيانة المضارب وتفاوت الأسعار باختلاف البلدان وفي عدم استحقاق النفقة في مال المضاربة إذا لم يسافر فيجب رعايتها توقيرا لما هو المقصود وهو الربح (عناية بتصريف)

وليس للمضارب أن يشتري أبا رب المال ولا ابنه ولا من يعتق عليه فإن اشتراهم كان مشتريا لنفسه دون المضاربة وإن كان في المال ربح فليس له أن يشتري من يعتق عليه فإن اشتراهم ضمن مال المضاربة وإن لم يكن في المال ربح جاز أن يشتريهم فإن زادت قيمتهم عتق نصيبه منهم ولم يضمن لرب المال شيئا ويسعى المعتق لرب المال في قيمة نصيبه منه وإذا دفع المضارب المال مضاربة على غيره ولم يأذن له رب المال في ذلك لم يضمن بالدفع ولا يتصرف المضارب الثاني حتى يربح فإذا ربح ضمن المضارب الأول المال لرب المال وإذا دفع إليه المال مضاربة بالنصف وأذن له أن يدفعها مضاربة فدفعها بالثلث فإن كان رب المال قال له على أن مارزق الله فهو بيننا نصفان

"قوله": وليس للمضارب : ان يشتري من يعتق على رب المال لقرابة كالأب والابن أو على غير القرابة كالحلوف بعقده لان العقد وضع لتحصيل الربح وذلك يتحقق بالتصرف مرة بعد اخرى وذلك لايتحقق في شراء القريب لعقده فالحقد لايتحقق فيه وفي هذا اشارة إلى الفرق بين المضاربة والوكالة فان الوكيل بشراء عبد مطلقا ان اشتري من يعتق على موكله لم يكن مخالفا وذلك لان الربح يحتاج إلى تكرار التصرف ليس بمقصود في الوكالة حتى لو كان مقصود الموكل وقيد بقوله اشترى عبدا ابيعه فاشترى من يعتق عليه كان مخالفا ولهذا اى ويكون هذا العقد وضع لتحصيل الربح لايدخل في المضاربة شراء مالا يملك بالقبض كالخمر والشراء بالميتة لانتهاء التصرف فيه وتحصيل الربح بخلاف البيع الفاسد لان بيعه بعد القبض ممكن فيحقق المقصود (عناية) "قوله": فان اشتراهم : اى ان اشترى من يعتق على رب المال صار مشتريا لنفسه دون المضاربة لان الشراء متى وجد نفاذا على المشتري نفذ عليه كالوكيل بالشراء اذا خالف وقوله متى وجد نفاذا احتراز عن الصبي والعبد المحجور فان شراءهما يتوقف على اجازة الولي والمولى ثم ان كان نقد الثمن من مال المضاربة يتخير رب المال بين ان يسترد المقبوض من البائع ويرجع البائع على المضارب وبين ان يضمن المضارب مثل ذلك لانه قضى بمال المضاربة ديناً عليه (عناية) "قوله": وان كان فى المال : لانه يعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال أو يعتق على الاختلاف المعروف اى يفسد نصيب رب المال عند ابي حنيفة رحمه الله ويعتق عندهما بناء على تجزي الاعتاق وعدمه فيمتنع التصرف فلا يحصل المقصود (هداية ، كفاية) "قوله": وان اشتراهم ضمن : لانه يصير مشتريا لعبد لنفسه فيضمن بالنقد من مال المضاربة (هداية) "قوله": جازله ان يشتريهم : لانه لا مانع من التصرف اذ لا شركة فيه ولانه يقدر على بيعهم بحكم المضاربة (الجوهرة) "قوله": ولم يضمن لرب المال شيئا : لانه لا صنع من جهة في زيادة القيمة ولا في تملكه الزيادة لان هذا شئ ثبت من طريق الحكم فصار كما اذا ورثه مع غيره ويكون ولا بد بينهما على قدر المالك عند ابي حنيفة وعندهما عتق كله وولاؤه للمضارب ويسعى في رأس المال وحصته رب المال من الربح (الجوهرة) "قوله": ويسعى المعتق : لان ذلك القدر قد سلم له بالعق فوجب عليه ضمان قيمته وان كان الذى دفع المال امرأة فاشترى به المضارب زوجها صح الشراء وبطل النكاح لانه قد دخل في ملكها بالشراء ولو اشترى المضارب عبدا وفيه فضل على رأس المال الفاس فاشترى به عبدا يسأوى الفيسن ظهر للمضارب فيه نصيب وهو ربع العبد وذلك نصف الربح حتى ان المضارب لو اعتقه نفذ عتقه في ربه وان اعتقه رب المال نفذ عتقه في ثلاثة ارباعه ولم يكن في قيمة العبد فضل على رأس المال فليس للمضارب فيه نصيب حتى لو اعتقه لا يعتق وان اعتقه رب المال عتق وصار مستوفيا لرأس ماله (الجوهرة) "قوله": لم يضمن : وهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا عمل به ضمن ربح أو لم يربح وهو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وقال زفر يضمن بالدفع عمل أو لم يعمل ثم ذكر في الكتاب يضمن الأول ولم يذكر الثاني فقيس ينبغي ان لا يضمن الثاني عند ابي حنيفة وعندهما يضمن بناء على اختلافهم في مودع المودع وقيس رب المال بالخيار ان شاء ضمن الأول أو الثاني اجماعا وهو المشهور وهذا ظاهر عندهما وكذا عنده (الجوهرة)

فلرب المال نصف الربح وللمضارب الثاني ثلث الربح وللأول السدس وإن كان قال على أن ما رزقك الله فهو بيننا نصفان فللمضارب الثاني الثلث وما بقي بين رب المال والمضارب الأول نصفان فإن قال له على أن ما رزق الله فلي نصفه فدفع المال إلى آخر مضاربة بالنصف فللمضارب الثاني نصف الربح ولرب المال النصف ولا شيء للمضارب الأول فإن شرط للمضارب الثاني ثلثي الربح فلرب المال نصف الربح وللمضارب الثاني نصف الربح ويضمن الأول للمضارب الثاني سدس الربح من ماله وإذا مات رب المال أو المضارب بطلت المضاربة وإن ارتد رب المال عن الإسلام ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة

"قوله": وللمضارب الثاني : لان الدفع اى دفع المضارب الأول المال إلى المضارب الثاني قد صح لوجود الامر به من جهة المالك ورب المال شرط لنفسه نصف جميع ما رزق فلم يسبق للأول الا النصف فينصرف تصرفه إلى نصيبه وقد جعل من ذلك بقدر ثلث الجميع للثاني فيكون له فلم يسبق الا السدس ويطيب لهما ذلك لان فعل الثاني واقع للأول كمن استوجر على خياطة ثوب بدرهم فاستاجر غيره عليه بنصف درهم وقوله يطيب لهما اى للمضارب الأول والمضارب الثاني يعنى وان لم يعمل المضارب الأول بالتصرف في المال فيطيب لهما السدس لانه باشر العقدين وان لم يعمل بنفسه شيئاً **"قوله":** وان كان قال الخ : والمسئلة بحالها يعنى قال رب المال للمضارب على ان ما رزقك الله فهو بيننا نصفان فاذا ان يدفعها مضاربة فدفعها بالثلث للمضارب الثاني جاز فما حصل الربح فمعه الثلث للمضارب الثاني وما بقي بين رب المال والمضارب الأول نصفان يعنى لكل واحد من الثلاثة الثلث ، لان رب المال فوض اليه التصرف وجعل لنفسه نصف ما رزق الله الأول وقد رزقه الله الثلثين فيكون بينهما بخلاف الأول انه جعل لنفسه هناك نصف جميع الربح فافتراقاً * ولو كان قال له فما ربح من شئ فيبني وبينك نصفان وقد دفع إلى غيره بالنصف وللثاني النصف الباقي بين الأول ورب المال نصفان لان الأول شرط للثاني نصف الربح وذلك مفوض اليه من جهة رب المال فيستحقه وقد جعل رب المال لنفسه نصف ما ربح الأول ولم يربح الا النصف فيكون بينهما **"قوله":** ولا شئ للمضارب الأول : لانه جعل لنفسه نصف مطلق الفضل فينصرف شرط الأول النصف للثاني إلى جميع نصيبه فيكون للثاني بالشرط ويخرج الأول بغير شئ كمن استوجر ليخيط ثوباً بدرهم فاستاجر غيره ليخيط بمثله (هداية) **"قوله":** ويضمن المضارب الأول : لانه شرط للثاني شيئاً هو مستحق لرب المال فلم ينفذ في حقه لما فيه من الابطال لكن التسمية في نفسها صحيحة لكون المسمى معلوماً في عقد يملكه وقد ضمن له السلامة فيلزمه الوفاء به ولانه غره في ضمن العقد وهو سبب الرجوع فلهذا يرجع عليه وهو نظير من استوجر لخياطة ثوب بدرهم فدفعه إلى من يخيطه بدرهم ونصف. وقول صاحب الهداية وهو سبب الرجوع اى الغرور في العقد سبب الرجوع انما قيد بالغرور في ضمن العقد لان الغرور لو لم يكن في ضمن العقد لا يكون موجبا للضمان كما لو قال لآخر هذا الطريق آمن وهو ليس بأمن فدخل فيه فقطع الطريق عليه قاطع الطريق وأخذ ماله فلا ضمان عليه (هداية ، كفاية) **"قوله":** بطلت المضاربة : لانه توكيل على تقدم وموت الموكل يبطل الوكالة وكذا موت الوكيل لا تورث الوكالة (هداية) **"قوله":** وان ارتد : يعنى لم يعد مسلماً اما اذا عاد مسلماً قبل القضاء أو بعده فكانت المضاربة كما كانت ، اما قبل القضاء فلانه بمنزلة الغيبة وهي لا توجب بطلان المضاربة واما بعده اى بعد القضاء واللاحق كما لو مات حقيقة واما قبل اللحق فيتوقف تصرف المضارب عند ابي حنيفة لان المضارب يتصرف لرب المال فكان لتصرف رب المال بنفسه وتصرفه موقوف غنده فكذا تصرف من يتصرف له. ولو كان المضارب هو المرتد =

وإذا عزل رب المال المضارب ولم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز وإن علم بعزله والمال عروض في يده فله أن يبيعها ولا يمنعه العزل من ذلك ثم لا يجوز أن يشتري بثمنها شيئاً آخر وإن عزله ورأس المال دراهم أو دنائير قد نضت فليس له أن يتصرف فيها وإذا افترقا وفي المال ديون وقد ربح المضارب فيه أجبره الحاكم على اقتضاء الديون وإن لم يكن في المال ربح لم يلزمه الاقتضاء ويقال له وكل رب المال في الاقتضاء وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال

= فالمضاربة على حالها في قولهم جميعاً حتى لو اشترى وباع وربح أو وضع ثم قتل على رده أو مات أولحق بدار الحرب فإن جميع ما فعل من ذلك جائز والربح بينهما على ما شرطاً لأن له عبارة صحيحة لأن صحتها بالآدمية والتميز ولا خلل في ذلك والعبارة الصحيحة لأن صحتها بالآدمية والتميز ولا خلل في ذلك والعبارة الصحيحة مبنى صحة الوكالة وتوقف تصرف المرتد لتعلق حق السوارث ولا توقف في ملك رب المال لعدم تعلقهم به فبقيت المضاربة خلا ما يلحقه في العهدة فيما باع واشترى يكون على رب المال في قول أبي حنيفة لأن حكم العهدة يتوقف برده لأنه لو لزمته لقضى من ما له ولا تصرف له فيه فكان كالصبي المحجور إذا توكل عن غيره بالبيع والشراء وفي قول أبي يوسف ومحمد حالته في التصرف بعد الردة كهي فيه قبلها فالعهدة عليه ويرجع على رب المال (كفاية، عناية) "قوله": فتصرفه جائز: لأنه وكيل من جهته وعزل الوكيل قصد يتوقف على علمه واعلم أن كان العزل حكماً فلا يعزل في الحكمى إلا بالعلم بخلاف الوكيل حيث يعزل في الحكمى وإن لم يعلم كذا قالوا فإن قلت ما الفرق بينهما قلت قد ذكروا أن الفرق بينهما أنه لا حق له بخلاف المضارب، والحكمى كموت المالك (هداية درمختار، شامى) "قوله": ولا يمنعه: العزل عن ذلك نقداً أو نسيئة حتى لو نأه عن البيع نسيئة لم يعمل بنهيته لأن حقه قد ثبت في الربح بمقتضى صحة العقد والربح انما يظهر بالقسمة والقسمة تبنى على رأس المال بتمييزه ورأس المال انما ينضى أى تيسر ويحصل بالبيع ثم إذا باع شيئاً لا يجوز أن يشتري بالثمن شيئاً آخر لأن العزل انما لم يعمل ضرورة معرفة رأس المال وقد اندفعت حيث صار نقداً فيعمل (عناية) "قوله": وإن عزله الخ: فإن كان رأس المال دنائير وله دراهم أو بالعكس له أن يبيعها بجنس رأس المال استحساناً لا بالعروض والقياس أن لا يجوز تصرفه لثبوت المجانسة بينها من حيث الثمنية فصار رأس المال قد نض وجه الاستحسان أن الواجب على المضارب أن يرد مثل رأس المال وإذا لا يمكن إلا أن يبيع ما في يده بجنس رأس المال فصار كالعروض، نضيض الماء خروجه من الحجر أو نحوه وسيلانه قليلاً قليلاً من حد ضرب ومنه خذ مائض لك من دينك أى تيسر وتحصل وفي الحديث يقسمان مائض بينهما من العين أى صار ورقاً وعينا بعد أن كان متاعاً والقاضى عند أهل الحجاز الدراهم والدنانير (كفاية) "قوله": وإذا افترقا: أى إذا افترق رب المال والمضارب والمراد من الافتراق فسخهما عقد المضاربة (عنى) "قوله": أجبره الحاكم: على اقتضاء الديون لأنه بمزلة الاجير والربح كالأجر له لأنه استحق الربح بأن عمله وقد سلم له بدل عمله وهو الربح فيجبر على إتمام عمله ومن اتماه استيفاء له ماوجب من الديون على الناس (هداية، عنى) "قوله": لم يلزمه الاقتضاء: لأنه وكيل محض وهو متبرع والمتبرع لا يجبر على إيفاء ما تبرع به ولأن الديون ملك لرب المال ولا حظ له فيها فلا يجبر (الجوهرة) "قوله": ويقال له وكل: لأن حقوق العقد إلى العاقد فلا بد من توكيله كى لا يضيع حقه وفي الجامع الصغير "يقال له احل" مكان قوله "وكّل" والمراد منه الوكالة للمناسبة بين الوكالة والحوالة فان معنى الحوالة نقل الدين من ذمة إلى ذمة ومعنى الوكالة نقل ولاية التصرف فاستعار لفظ الحوالة للوكالة والذي يبيع بالأجر كالسمسار والبيع بالأجر يجبران على الاقتضاء لانهما يعملان بالأجر فكان الأجر لهما بدل عملهما. البيع من باع للناس باجر والسمسار بالكسر المتوسط بين البائع والمشتري يبيع ويشتري للناس باجر من غير أن يستاجر (الجوهرة، درمختار) "قوله": فهو من الربح: لأن الربح تابع وصرف الهلاك إلى ما هو التبع أولى كما يصرف الهلاك إلى العفو في الزكوة وهو ما فوق النصاب فإن لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كما إذا كان له تسمع من الأبل وحال عليه الحول يكون الواجب فيها شاة ويكون هو الواجب في خمس من التسع حتى لو هلك الأربع لا يسقط شئ من الشاة (هداية، مجمع الأثر)

فإن زاد الهالك على الربح فلا ضمان على المضارب فيه وإن كانا قد اقتسما الربح والمضاربة على حالها ثم هلك المال كله أو بعضه ترادى الربح حتى يستوفي رب المال رأس المال فإن فضل شيء كان بينهما وإن نقص عن رأس المال لم يضمن المضارب وإن كانا قد اقتسما الربح وفسخا المضاربة ثم عقداها فهلك المال أو بعضه لم يترادى الربح الأول ويجوز للمضارب أن يبيع بالنقد والنسيئة ولا يزوج عبدا ولا أمة من مال المضاربة.

كتاب الوكالة: كل عقد جاز أن يعقده الإنسان بنفسه جاز أن يوكل به غيره

"قوله": فلا ضمان على المضارب : ولو فاسدة من عمله لانه امين يعنى سواء كانت المضاربة صحيحة أو فاسدة وسواء كان الهالك من عمله أولا ، والمراد من عمله أى المسلط عليه عند التجار وأما التعدى فيظهر انه يضمن (شامى) "قوله": ترادى : لان قسمة الربح لا تصح قبل استيفاء رأس المال لانه هو الاصل وهذا بناء عليه وتبع له (الجوهرية النيرة) "قوله": لم يترادى الربح الأول : لان المضاربة الأولى قد انتهت والثانية عقد جديد فهلاك المال فى الثانى لا يوجب انتقاض الأول كما اذا دفع رب المال إلى المضارب مالا آخر للمضاربة غير المال الأول فانه لا يوجب انتقاض الاقسام الأول (هداية عني) "قوله": ويجوز للمضارب : يعنى ما كان من صنع التجار يتناولوه اطلاق العقد فجاز ان يفعله المضارب وما لا فلا فجاز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة لانه من ذلك الا اذا باع إلى اجل لا يبيع التجار اليه ولهذا كان له ان يشتري دابة للركوب وليس له ان يشتري سفينة للركوب قيل هذا فى مضارب خاص كالطعام مثلا وأما اذا لم يخص كان له شراء السفينة والدواب اذا اشترى طعاما يحمله عليها وظاهر كلامه يدل على ان ذلك اذا كان للركوب لا يجوز واذا كان للحمل فهو ساكت عنه وله ان يستكرىها أى السفينة والدواب مطلقا اعتبارا لعادة التجار فانه اذا اشترى طعاما لا يجيد بدا من ذلك فهو من توابع التجارة فى الطعام وله ان ياذن لعبد المضاربة فى التجارة فى الرواية المشهورة لكونه من صنيعهم (عناية ،) "قوله": ولا يزوج : وأما العبد فانه يلزمه دين يتعلق بالمضاربة من غير عوض وأما الامة فقال ابو حنيفة و محمد لا يزوجه لان النكاح ليس من التجارة بدليل ان المأذونة لا تملك تزويج نفسها وقال ابويوسف له ان يزوجه الامة لان فى تزويجها تحصيل عوض وهو المهر فصار كالبيع ولان فى تزويجها سقوط نفقتها عن المولى وليس للمضارب ان يكتب لان الكتابة ليس من التجارة (الجوهرية) "قوله": الوكالة : فى اللغة هى الحفظ ومنه قولهم حسبنا الله ونعم الوكيل أى ونعم الحافظ وفى الشرع إقامة الانسان غيره مقام نفسه فى تصرف معلوم حتى ان التصرف ان لم يكن معلوما يثبت به ادنى تصرفات الوكيل وهو الحفظ وذكر فى المبسوط وقد قال علماؤنا فيمن قال لآخر وكلتك بما لى انه يملك بهذا اللفظ فقط كذا فى النهاية وأما ركنها فالالفاظ التى تثبت بها الوكالة من قوله: وكلتك ببيع هذا البعد أو شرائه كذا فى السراج الوهاج وقبول الوكيل ليس بشرط لصحة الوكالة استحسانا ولكن اذا رذ الوكيل الوكالة ترتد وأما شرطها فان يكون الموكل ممن يملك التصرف وتلزمه الاحكام وأما سببها فتعلق البقاء المقدر بتعاطيها كما فى سائر المعاملات وأما دليل جوازها فالكتاب وهو قوله تعالى: فابعثوا احكمم بورقكم هذه إلى المدينة لان ذاك كان توكيلا وقد قصه الله تعالى عن اصحاب الكهف بلا نكير فكان شريعة لنا والسنة وهى ما روى ان النبى وكل حكيم بن حزام بشراء الاضحية وعروة البارقي به ايضا ووكل عمر بن ام سلمة بالتزويج ، والاجماع فان الامة اجمعت على جوازها من لدن رسول الله إلى يومنا هذا وكذا المعقول يدل عليه (الجوهرية ، فتح القدير) "قوله": جاز: ان يوكل لان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه على اعتبار بعض الاحوال فيحتاج إلى ان يوكل به غيره فيكون بسبيل منه دفعا للحاجة وقوله كل عقد الخ ليس العكس مقصودا أى ليس ان كل عقد لا يعقده الانسان بنفسه لا يجوز التوكيل به الا ترى ان المسلم لا يجوز له عقد بيع الخمر وشراؤه بنفسه ولو وكل ذميا بذلك جاز عند ابى حنيفة (هداية مع حاشية)

وإذا طالب الموكل المشتري بالثمن فله أن يمنعه إياه فإن دفعه إليه جاز ولم يكن للوكيل أن يطالبه ثانياً ومن وكل رجلاً بشراء شيء فلا بد من تسمية جنسه وصفته أو جنسه ومبلغ ثمنه إلا أن يوكله وكالة عامة فيقول ابتع لي ما رأيت وإذا اشترى الوكيل وقبض المبيع ثم اطلع على عيب فله أن يرده بالعيب ما دام المبيع في يده وإن سلمه إلى الموكل لم يرده إلا بإذنه ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم فإن فارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد ولا تعتبر مفارقة الموكل

"قوله": وإذا طالب الموكل المشتري بالثمن فله أن يمنعه إياه لانه اجنبى عن العقد وحقوقه لما تقدم ان الحقوق ترجع إلى العاقد ولهذا اذا ناه الوكيل عن ذلك. صح وان ناه الموكل لا يصح فاذا كان كذلك لم يجز مطالبة الموكل صح ولم يكن للوكيل ان يطالب به ثانياً لان نفس الثمن حقه وقد وصل اليه فلا فائدة في الاسترداد منه ثم في الدفع اليه وهذا في غيره الصرف واما في الصرف فقبض الموكل لا يصح لان جوازه بالقبض فكان القبض فيه بمحلة الايجاب والقبول ولو ثبت للوكيل حق القبول وقبل الموكل لم يجز فكذا اذا ثبت له حق القبض (عناية) "قوله": فلا بد من تسمية جنسه كالجارية والعبد وصفته اى نوعه كالتركي والخشى والاصل ان الجهالة ثلاثة أنواع فاحشة وهى جهالة الجنس كالتوكيل بشراء الثوب والدابة والريق وهى تمنع صحة الوكالة وان يبين الثمن ويسيرة وهى جهالة النوع كالتوكيل بشراء الحمار والبغل والفرس والثوب المروى والمرؤى فانما لاتمنع صحة الوكالة وان لم يبين الثمن وقال بشر بـ غياث لاتصح الوكالة لان الوكالة بالبيع والشراء معتبرة بنفس البيع والشراء فلا تصح ومتوسطة وهى بين النوع والجنس كالتوكيل بشراء عبد أو بشراء امة أو دار فان يبين الثمن والنوع تصح وتلحق بجهالة النوع وان لم يبين الثمن لا تصح وتلحق بجهالة الجنس لانه يمنع الامتثال (كفاية) "قوله": الا ان يوكله وكالة : عامة فلا يحتاج إلى ذكر شئ منها لان الموكل في هذه الصورة فوض الامر إلى رأيه اى إلى رأى الوكيل فائى شئ يشتره يكون ممثلاً لامر الموكل فيقع عنه (فتح القدير) "قوله": وإذا اشترى الوكيل : ما وكل به وقبضه ثم اطلع على عيب فاما ان يكون المشتري بيده أو دفعه إلى الموكل فان كان الأول جازله ان يرده إلى البائع بغير اذن الموكل لان الرد بالعيب من حقوق العقد وهى كلها اليه وان كان الثانى لم يرده الا بإذنه لانه حكم الوكالة ولان في الرد ابطال يده الحقيقية فلا يتمكن منه الا بإذنه (عناية) "قوله": ويجوز : لانه عقد يملكه بنفسه فيملك التوكيل به ومراة التوكيل بالاسلام وذلك من قبل رب السلم اما التوكيل من قبل المسلم اليه بان وكله يقبل له السلم فانه لا يجوز فانه توكيل يبيع طعام في ذمته على ان يكون الثمن لغيره وهذا لا يصح (الجوهرية) "قوله": بطل العقد : لوجود الافتراق من غير قبض يعنى ان من شرط الصرف والسلم قبض البذل في المجلس فاذا وجد الافتراق فيهما من غير قبض لم يوجد الشرط فبطل العقد قال صاحب النهاية هذا اذا كان الموكل غائبا عن مجلس العقد اما اذا كان حاضرا في مجلس العقد يصير كان الموكل صارف بنفسه فلا تعتبر مفارقة الوكيل كذا ذكره الامام خواهر زاده قال زيلعى في التبيين وهذا مشكل فان الوكيل اصيل في باب البيع حضر الموكل العقد أو لم يحضر (فتح القدير) "قوله": ولا تعتبر مفارقة : الموكل قبل القبض لانه ليس بعاقد والمستحق بالعقد قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه اى قبض الوكيل بدل الصرف وان كان لا يتعلق به الحقوق اى وان كان الوكيل ممن لا يتعلق به حقوق العقد كالصبي والعبد المحجور عليه لان القبض في الصرف من تنمة العقد فيصح ممن يصدر عنه العقد. اقول لو قال المصنف في اثناء التعليل والمستحق بالعقد قبض العاقد والقبض من العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه والقبض منه لكان أولى واليق اذ لا يخفى ان المدعى ههنا وهو قوله ولا تعتبر مفارقة الوكيل عام لباب الصرف والسلم كما ان قوله فيما قبل فان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد عام لهما * واعلم ان الفرق بين الوكيل والرسول لان الرسالة في العقد لا في القبض وينقل كلامه إلى المرسل فصار قبض الرسول قبض غير العاقد فلم يصح (من فتح القدير والهداية)

وإذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله وقبض المبيع فله أن يرجع به على الموكل فإن هلك المبيع في يده قبل حبسه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن وله أن يحبسه حتى يستوفي الثمن فإن حبسه فهلك في يده كان مضمونا ضمان الرهن عند أبي يوسف وضمان المبيع عند محمد وإذا ركل رجل رجلين فليس لأحدهما أن يتصرف فيما وكلا فيه دون الآخر إلا أن يوكلهما بالخصومة أو بطلاق زوجته بغير عوض أو بعق عبده بغير عوض أو برد وديعة عنده أو بقضاء دين عليه

"قوله": فله أن يرجع به على الموكل : وإنما كان له أن يدفع الثمن من ماله لأن الثمن متعلق بذمته فكان له أن يخلص نفسه منه وإنما رجع به على الموكل لانه هو الذى ادخله في ذلك (الجوهرة) "قوله": فإن هلك : المبيع في يد الوكيل قبل حبسه أى قبل حبس الوكيل المبيع هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن عن الموكل يعنى ان هلاك المبيع في يد الوكيل قبل حبسه اياه لا يسقط الرجوع على الموكل لان يدا الوكيل كيدا الموكل فاذا لم يحبسه الوكيل يصير الموكل قابضا بيده أى ييدا الوكيل فاهلاك في يد الوكيل كاهلاك في يد الموكل فلا يسقط الرجوع (فتح القدير) "قوله": وله أن يحبسه : وللوكيل ان يحبس المبيع عن الموكل حتى يستوفي الثمن سواء كان الوكيل دفع الثمن إلى البائع أو لم يدفع لانه لو لم يكن دفعه فله الحبس بالأولى لانه مع الدفع ربما يتوهم انه متبرع يدفع الثمن فلا يحبس فافاد بالحبس انه ليس بمتبرع وان له الرجوع على موكله بما دفعه وان لم يامر به صريحا للاذن حكما (كفايه ، شامى) "قوله": ضمان الرهن : أى فيهلك بالاقبل من قيمته ومن الثمن وعند زفر كفصب فان كان الثمن مسأويا للقيمة فلا اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر يضمن خمسة عشر لكن يرجع الموكل على الوكيل بخمسة وعند الباقيين يضمن عشرة وان كان بالعكس فعند زفر يضمن عشرة ويطلب الخمسة من الموكل وكذا عند أبي يوسف لان الرهن يضمن بالاقبل من قيمته والدين وعند محمد يكون مضمنا بالثمن وهو خمسة عشر (شامى) "قوله": فليس لأحدهما : هذا اذا وكلهما بكلامين كان لكل واحد منهما ان ينفرد في التصرف (كفايه) "قوله": دن الآخر : سواء كانا ممن تلزمهما الاحكام أو احدهما صبي أو عبد محجور ان كان التصرف مما يحتاج فيه إلى الرأى كالبيع والخلع وغير ذلك اذا قال وكلتكما ببيع كذا أو بخلع كذا لان الموكل رضي برأيهما لا برأى احدهما ولومات احدهما أو ذهب عقله ليس للآخر ان يتصرف قوله والبدل وان كان مقدراً جواب عما يقال اذا قدر الموكل البدل فقد استغنى عن الرأى بعده فيجوز ان يتصرف احدهما ووجه ذلك ان البدل وان كان مقدرا لكن التقدير لا يمنع استعماله في الزيادة فاذا اجتمع رأيهما احتمل ان يزيد كان مقدرا لكن التقدير لا يمنع استعماله في الزيادة فاذا اجتمع رأيهما احتمل ان يزيد الثمن ويختار ان من هو احسن اداء الثمن (عناية) "قوله": الا ان يوكلهما : استثناء من قوله: فليس لأحدهما ان يتصرف فيما وكلا به دون الآخر يعنى ان احد الوكيلين لا يتصرف بانفراده فيما يحتاج فيه إلى الرأى الا في الخصومة فان تكلمهما فيها ليس بشرط لان اجتماعهما عليها متعذر للافضاء إلى الشغب في مجلس القضاء. الشغب بالسكون قهج الشر ولا يقال شغب بالتحريك ، في مجلس القضاء ولا بد من صيانة مجلس القضاء عن الشغب لان المقصود فيه اظهار الحق والشغب لا يحصل ولان فيه ذهاب مجلس القضاء فلما وكلهما بالخصومة مع علمه بتعذر اجتماعهما صار راضيا بخصومة احدهما (عناية ، فتح القدير) "قوله": أو بطلاق زوجة : بغير عوض وعق عبده بغير عوض ورد الوديعة وقضاء الدين فهذه الأشياء لا تحتاج إلى الرأى بل هي تعتبر محض فعيارة الاثنيين والواحد فيه سواء بخلاف ما اذا قال لهما طلقاهما ان شئتما أو امرها بايديكما فان احدهما اذا طلق وابى الآخر لم يقع حتى يجتمعا على الطلاق لانه تفويض إلى رأيهما (الجوهرة)

وليس للوكيل أن يوكل فيما وكل به إلا أن يأذن له الموكل أو يقول له إعمل برأيك فإن وكل بغير إذن موكله فعقد وكيله بحضرته جاز وإن عقد بغير حضرته فأجازه الوكيل الأول جاز وللموكل أن يغزل الوكيل عن الوكالة فإن لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم وتبطل الوكالة بموت الموكل وجنونه جنونا مطبقا

"قوله": وليس للوكيل : لانه فوض اليه التصرف دون التوكيل به ولانه لا يستفاد بمقتضى العقد مثله ولانه رضى برأيه والناس متفاوتون في الآراء واما اذا اذن له جاز لانه رضى (الجوهرة) "قوله": إعمل برأيك : لا طلاق التفويض إلى رأيه ثم اذا اذن له الموكل أو قال له إعمل برأيك فوكل وكيلًا كان الوكيل الثاني وكيلًا عن الموكل حتى لا يملك الوكيل الأول عزله وكذا لا ينزل بموت الوكيل وينزلان جميعا بموت الموكل الأول كذا في الهداية وفي الفتاوى اذ وكل رجلا وفوض اليه الامر فوكل الوكيل رجلا صح توكيله وله عزله اما لو قال له الموكل وكل فلانا فوكله الوكيل لا يملك عزله الا برضاء الموكل الأول (الجوهرة) "قوله": بحضرته جاز : لان المقصود حضور رأى الأول وقد حصل رأيه وتكلموا في العهدة وحقوق العقد على من هي قال الباقى على الأول وفي العيون وقاضى خان على الثاني قال في المحيط وهل يشترط اجازة الوكيل الأول ما عقد الثاني بحضرته ام لا قال في الاصل لا يشترط وعامة المشايخ يقولون يشترط والمطلق محمول على ما اذا اجازه "قوله": فعقد وكيله قيد بالعقد حتى لو وكله بالطلاق أو بالعقار ولم يأذن له فوكل الوكيل غيره بذلك فطلق الوكيل الثاني أو اعتق بحضرة الوكيل الأول لا يقع الطلاق والعقار لان توكيله للأول كالشرط فكانه علق الطلاق بتطبيق الأول فلا يقع بدون الشرط لان الطلاق والعقار معلقان بالشرط بخلاف البيع ونحوه فانه من الاثبات فلا يحتمل التعليق بالشرط (الجوهرة) "قوله": فأجازه الوكيل الأول : انما ذلك في البيع اما لو اشترى فالشراء بنفذ على الوكيل وفي الهداية اذا عقد في حال غيبة لم يجز لانه فاته رأيه الا ان يبلغه فيجبره وكذا لو باع غير الوكيل فأجازه جاز لانه حضره رأيه (الجوهرة) "قوله": وللموكل ان يعزل : عن الوكالة لان الوكالة حق الموكل فله ان يبطله اى فللموكل الذى هو صاحب الحق ان يبطل حقه الا اذا تعلق بالوكالة حق الغير فحنثه ليس له ان يعزله بلا رضاه ذلك الغير وذلك بان كان وكيلًا بالخصومة بطلب من جهة الطالب اى بالتماس من جهة المدعى لما في العزل في هذه الصورة من ابطال حق الغير وهو ان يحضره مجلس الحكم وبخاصة وبثب حقه عليه وابطال حق الغير لا يجوز قيد بالطلب لانه لو لم يكن وكيلًا بالطلب يملك الموكل عزله سواء كان الخصم حاضرا أو غائبا وقيد بكون الطلب من جهة الطالب لانه لو كان من جهة المطلوب اى المدعى عليه ووكل الطالب فله عزله سواء كان المطلوب حاضرا أو غائبا ثم ان عدم صحة العزل اذا كان بطلب من جهة الطالب فيما اذا كان العزل عند غيبة الطالب واما اذا كان عند حضوره فيصح العزل سواء رضى به الطالب أو لا (فتح القدير) "قوله": حتى يعلم : لان العزل هي والأوامر والنواهي لا يثبت حكمها الا بعد العلم بما فعلى هذا اذا وكله ببيع عبد ثم عزله وهو لا يعلم فباع الوكيل العبد وقبض الثمن فهلك في يد الوكيل قبل ان يسلمه إلى المشتري فانه يرجع بالثمن على الوكيل ويرجع الوكيل على مولى العبد لانه لم ينزل فما تصرف فهو على موكله وما لزمه من الضمان رجع به عليه (الجوهرة) "قوله": وتبطل الوكالة : هذا انما يكون في موضع يملك الموكل عزله اما في الموضع الذي لا يملك عزله لا ينزل بالجنون كما اذا جعل امر امرأته اليها في الطلاق ثم جن وكذا العدل اذا سلط على بيع الرهن كذا في الهداية وانما بطلت بموت الموكل وجنونه لان الوكيل يتصرف من طريق الأمر وبموته وجنونه يبطل امره فيحصل تصرفه بغير امره فلا يجوز فان افاق من جنونه تعود الوكالة كذا ذكر الخجندى في باب الماذون وانما يشترط كونه مطبقا لان قليله بمنزلة الاغماء مرض والمرض لا يبطل الوكالة وحد المطلق شهر عند ابى يوسف وهو قول ابى حنيفة اعتبارا بما يسقط به الصوم عنه وعند اكثر من يوم وليلة لانه يسقط به الصلوات الخمس وقال محمد حول كامل لانه يسقط به جميع العبادات فقد ربه احتياطا كذا في الهداية (الجوهرة)

أقبح بدار الحرب مرتدا وإذا وكل المكاتب رجلا ثم عجز أو المأذون فحجر عليه أو
 ريكان فافترقا فهذه الوجوه كلها تبطل الوكالة علم الوكيل أو لم يعلم وإذا مات الوكيل
 جن جنونا مطبقا بطلت وكالته وإن لحق بدار الحرب مرتدا لم يجوز له التصرف إلا أن يعود
 لما ومن وكل رجلا بشيء ثم تصرف الموكل بنفسه فيما وكل به بطلت الوكالة

إليه : ولحقاقه : وتبطل الوكالة بلحقاقه بدار الحرب مرتدا هذا قول أبى حنيفة لأن تصرف المرتد موقوف عنده فكذا وكالته فإن
 م وهو على وكالته وإن قتل والحق بدار الحرب بطلت وأما عندهما فتصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته إلا أن يموت أو يقتل على رده أو
 م بلحقاقه وإن كان الموكل امرأة فارتدت فالوكيل على وكالته حتى تموت أو تلحق ويحكم بلحقاقها لأن ردّها لا يؤثر في عقودها ولا
 مل أملاكها وإن جاء المرتد من دار الحرب مسلما قبل الحكم بلحقاقه فكانه لم يزل كذلك ويكون الوكيل على وكالته وإن جاء
 ما بعد الحكم بلحقاقه لم يعدل الوكيل في الوكالة الأولى وإن ارتد الوكيل ولحق بدار الحرب انقطعت وكالته وإن عاد لم تعد عند
 يوسف وعند محمد تعود (الجوهرة) "قوله" : ولحقاقه : اللحق بفتح اللام مصدر كالذهاب قال الزيلعي المارد بلحقاقه دار الحرب
 لا أن يحكم الحاكم بلحقاقه لأن لحاقه لا يثبت الحاكم "قوله" : إذا وكل المكاتب : هذا إذا كانت الوكالة بالبيع والشراء فاما إذا
 ، التوكيل بقضاء الدين أو التقاضي لم يبطل ذلك التوكيل بعجزه المكاتب ولا بالحجر على المأذون لأن في كل شئ وليه العبد
 سقط المطالبة عنه بالحجر عليه بل يبقى هو مطالبا بإيفائه وله ولاية المطالبة باستيفاء ما وجب له لأن وجوبه كان بعقده فإذا بقى
 م وكيله على الوكالة فيه ولو وكله ابتداء بعد الحجر بعد انعقاد بما شرته صح أيضا فإن باعه بأذن الغرماء أو مات بطلت وكالة
 كيل في جميع ذلك لأنه حين خرج عن ملكه لم يبق له حق المطالبة بالاستيفاء فبطل وكالة الوكيل حكما لخروج الموكل من أن
 إن مالكا لهذا التصرف (كفاية) "قوله" : أو الشريكان فافترقا : أى أحد الشريكين يعنى به أنه يبطل الوكالة في الشريك
 خر الذي لم يوجد منه التوكيل صريحا وإنما صار وكيلاً عنه بالشركة فلما افترقا لم يبق وكيلاً عنه أما يبقى وكيلاً في حق الآخر
 بغي أن لا يعزل فيما إذا وكل الشريكان صريحا فافتراقهما والدليل عليه ما ذكر في الجامع في الباب الرابع من كتاب الشركة أحد
 فأوضحين إذا أمر رجلا بأن يشتري له عبد بالف درهم ولم يدفع إليه الثمن صحت الوكالة وصار هذا الرجل وكيلاً عنهما فلو تناقض
 نريكان المفاوضة وفأوض كل واحد منهما رجلا على حدة ثم اشترى الوكيل بعد ذلك عبداً وهو يعلم بنقض المفاوضة أولاً يعلم
 ز شراء الوكيل والعبد لازم للامر خاصته دون شريكه الأول والثاني (كفاية) "قوله" : إلا أن يعود مسلماً : قبل الحكم بلحقاقه
 ، إذا لم يقض القاضي بلحقاقه حتى عاد مسلماً فإنه يعود وكيلاً إجماعاً وإن قضى القاضي بلحقاقه ثم عاد مسلماً فعند أبى يوسف لا
 رد وعند محمد يعود (الجوهرة) "قوله" : ثم تصرف بنفسه : وهذا اللفظ ينتظم وجوهاً مثل أن يوكله باعتاق عبده أو بكتابه
 عتقه أو كاتبه الموكل بنفسه أو يوكله بتزويج امرأة أو بشراء شئ ففعله بنفسه أى فعل الموكل بنفسه بأن تزوجها بنفسه أو اشتراه
 مسه كان ذلك عزلاً حتى لو أبانها بعد التزوج لم يكن للوكيل أن يزوجه منها لانقضاء الحاجة بخلاف ما لو تزوجه الوكيل فأبأنها
 ن له أن يزوجه لموكله لبقاء الحاجة وكذا لو اشتراه بنفسه كان ذلك عزلاً حتى لو أبانها بعد التزوج لم يكن للوكيل أن يزوجه
 م لانقضاء الحاجة بخلاف ما لو تزوجه الوكيل فأبأنها فإن له أن يزوجه لموكله لبقاء الحاجة وكذا لو اشتراه المأمور للامر لم يجوز
 لووكله بطلاق زوجها ثلثاً أو واحدة وانقضت عدتها فالوكيل ليس بقادر أن يطلقها لأنها ليست بمحل الطلاق لكن بعد الرجعية قبل
 قضاء العدة يجوز للوكيل أن يطلقها لأنه قادر عليه (من هداية وعناية وعين)

إن وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى عبدا فهو للوكيل إلا أن يقول نويت الشراء للموكل
و يشتره بمال الموكل. والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد
الوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة فيه عند أبي حنيفة. وإذا أقر الوكيل بالخصومة على
وكله عند القاضي جاز إقراره ولا يجوز إقراره عليه عند غير القاضي عند أبي حنيفة ومحمد إلا
نه يخرج من الخصومة

ينصرف إليه وكذا إذا وكل وكيلاً لانه مأمور بان يضر رأيه ولم يتحقق ذلك في حال غيبة فان قيل ما الفرق بين هذا وبين
وكيل بنكاح امرأة بعينها إذا انكحها من نفسه بمثل المهر المأمور به فانه يقع عن الوكيل لا عن الموكل مع انه لم يخالف في المهر المأمور به
اجيب بان النكاح لموكل به نكاح مضاف إلى الموكل والموجود منه ليس بمضاف إليه حيث انكحها من نفسه فان الانكاح من نفسه هو ان
بول تزوجتك وليس ذلك بمضاف إلى الموكل لا محالة فكانت المخالفة موجودة فوقع عن الوكيل (عناية) "قوله": وان وكله بشراء
ببد : وهذه المسئلة على وجوه لانه إما ان يضيف العقد إلى مال الموكل أو إلى مال نفسه أو إلى دراهم مطلقة فان كان الأول كان للأمر
نلا لحال الوكيل على ما يحل له شرعا إذا الشراء لنفسه باضافة العقد إلى دراهم غيره متكررا شرعا وعرفا لكونه غصبا لدراهم الأمر
ان كان الثاني كان للمأمور حملا لفعله على ما يفعله الناس عادة لجرياتها بوقوع الشراء لصاحب الدراهم ويجوز ان يكون قوله حملا لحاله
لمى ما يحل له شرعا أو يفعله عادة دليلا على الوجه الأول أولى لان بالأول يصير غاصبا دون الثاني فلا امتناع فيه شرعا وان كان الثالث
ما ان نواها للأمر فهي له أو لنفسه فلنفسه لان له ان يعمل لنفسه ولغيره في هذا التوكيل لانه توكيل لشئ بغير عينه وان اختلفا
نال الوكيل نويت لنفسى وقال الموكل نويت لى حكم النقد بالاجماع فمن مال من نقد الثمن كان المبيع له لانه دلالة ظاهرة على ذلك
من من حمل حله على ما يحل له شرعا وان توافقا على انه لم تحضره النية قال محمد هو للعائد لان الاصل ان يعمل كل احد لنفسه الا اذا
مت جعله لغيره بالاضافة إلى ماله أو بالنية له والغرض عدمه وقال ابو يوسف يحكم لنقد لان ما أوقفه مطلقا يحتمل الوجهين ان يكون
ولغيره فيكون موقوفا فمن اى المالىين نقد تعين به احد المحتملين ولان مع تصادقهما يحتمل انه ان كان نوى للامر ونسبه (عناية)
"قوله": والوكيل بالخصومة : وكيل بالقبض خلافا لفرق هو يقول انه رضى بخصومته والقبض غير الخصومة ولم يرض به ولسا ان
ن يملك شياً يملك اتمامه وتمام الخصومة وانتهاءها بالقبض ولان الوكيل بالخصومة مأمور بقطعها وهى لا تنقطع الا بالقبض والفتوى اليوم
لمى قول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال واختاره المتأخرون انه لا يملك القبض الا بالنص
لميه وهو قول زفر قال الفقيه ابو الليث وبه نأخذ لان الموكل لو كان واقفا بقبضه لنص عليه وان كانا وكيلين بالخصومة لا يقبضان الا معا
انه رضى بامانتهم لا بامانة احدهما (الجوهرة النيرة) "قوله": والوكيل: بقبض الدين وكيل بالخصومة عند أبي حنيفة حتى لو
يمت عليه البيئة على استيفاء الموكل أو ابرائه يقل عنه خلافا لهما وعندهما لا يكون وكيل بالخصومة لانه قد يصلح للقبض من لا يصلح
خصومة فلم يكن رضاء بقبض رضاء بخصومته وليس كل مؤتمن على القبض يهتدى للخصومة ولا بى حنيفة ان قبض الدين لا يتصور الا
طالية ومحاصرة كالوكيل بأخذ الشفعة والرجوع في الهبة والرد بالعيب واما الوكيل بقبض العين لا يكون وكيل بالخصومة فيها
تماما لانه وكيل بالنقل فصار كالوكيل بنقل الزوجة والنقل ليس بمبادلة فاشبه الرسول (الجوهرة) "قوله": جاز إقراره : صورته ان
موكله بان يدعى على رجل شياً فافر عند القاضي بطلان دعواه أو كان وكيل المدعى عليه فافر على موكله بلزوم ذلك الشئ ولا يجوز
رار الوحي على الصغير (الجوهرة) "قوله": ولا يجوز إقراره : استحسانا الا انه يخرج من الوكالة لان في زعمه ان الموكل ظالم له
طالبة وان لا يستحق عليه شياً فلا تصح الخصومة في ذلك (الجوهرة)

ال أبو يوسف يجوز إقراره عليه عند غير القاضي. ومن ادعى أنه وكيل الغائب في قبض دينه صدقه الغريم أمر بتسليم الدين إليه فإن حضر الغائب فصدقه جاز وإلا دفع إليه الغريم الدين يا ويرجع به على الوكيل إن كان باقيا في يده وإن قال إني وكيل بقبض الوديعة فصدقه ودع لم يؤمر بالتسليم إليه.

تاب الكفالة: الكفالة ضربان كفالة بالنفس وكفالة بالمال

قوله: "وقال أبو يوسف: لأنه أقامه مقام نفسه وقال زفر لا يصح إقراره لا في مجلس القاضي ولا في غير مجلسه وهو القياس لأنه شور بالخصومة وهي منازعة والإقرار تضارده لأنه مسألة والامر بالشئ لا يتأول ضده ولهذا لا يملك الصلح والا براء ثم النيرة كيل يقبل شهادته على موكله وهل تقبل له أن كان في غير ما وكل به قبلت وإن كان فيما وكل به أن شهد قبل اعتر أو بعده وقد اصم فيه لا يقبل للثمة وإن كان بعده ولم يخاصم قبلت على الأصح قال في المصنف إذا عزل النيرة الوكيل بالخصومة قبل أن يخاصم ثم على الأصح قال في المصنف إذا عزل النيرة الوكيل بالخصومة قبل أن يخاصم لا يقبل شهادته عند أبي يوسف خلافا لمصنفه وإن اصم لا يقبل إجماعا في البناء إذا وكله بالخصومة فخاصم ثم عزله فشهد النيرة الوكيل على ذلك الحق فإن كانت الخصومة عند ناضى لا يقبل شهادته وإن كان عند غير القاضي قبلت عندهما وقال أبو يوسف لا يقبل شهادته بعد الوكالة خاصم أو لم اصم (الجوهرة) **"قوله:"** ومن ادعى أنه وكيل: فلان الغائب في قبض دينه فصدقه الغريم أي المديون أمر بتسليم الدين إليه لأنه ر على نفسه لأن ما يقضيه الغريم خالص حقه لا الديون تقتضى بامثالها فما اداه المديون ثم مال رب المال لا عينه وقد تقدم فكان تصديقه رارا على نفسه ومن أقر على نفسه بشئ أمر بتسليمه إلى المقر له (عناية) **"قوله:"** فإن حضر الغائب: فصدقه فيها والا دفع الغريم إليه نيا لأنه إذا أنكر الوكالة لم يثبت الاستيفاء لأن القول في ذلك قوله لأن الدين كان ثابتا والمديون يدعى أمرا عارضا وهو سقوط الدين دائر إلى الوكيل والموكل ينكر الوكالة والقول قول المنكر مع يمينه وإذا لم يثبت الاستيفاء فسد الاداء وهو واجب على المديون فيجب دفع ثانيا (عناية) **"قوله:"** ويرجع به على الوكيل: أن كان باقيا في يده لأن غرضه من الدفع براءة ذمته ولم تحصل له فله أن ينقض أن ضاع في يده لم يرجع عليه لأنه بتصديقه اعترف أن الوكيل محق في القبض والحق في القبض لا رجوع عليه ولا نه بتصديقه اعترف به مظلوم في هذا الأخذ يعنى الأخذ الثاني والمظلوم لا يظلم غيره فإن قيل هذا الوجه يقتضى أن لا يرجع عليه إذا كانت العيين في له باقية أيضا فالجواب أن العيين إذا كانت باقية أمكن نقض القبض فيرجع بنقضه إذا لم يحصل نرضه من التسليم وأما إذا هلكست فلم يكن نقضه فلم يرجع عليه (عناية) **"قوله:"** لم يؤمر بالتسليم إليه: لأنه أقر له بمال الغير بخلاف الدين لأن الدين نحلته الذمة إقراره بما في ذمته يرمل منزله ما في ملكه وأما الوديعة فهي عين مال الغير والا قرار في ملك الغير لا ينفذ من دفع إلى رجل عشرة دراهم يتفقها على أهله فانفق عشرة فبالعشرة بالعشرة لأن الوكيل بالاتفاق وكيل بالشراء وهذا استصحاب والقياس أنه اعتبر وفي لكروحي إذا دفع إلى رجل ألفا ليقضي بها دينه فدفع الوكيل إلى الغريم ألفا من ماله راقضني ألف التي دفعت إليه جاز كما لو وكله الشراء بهذه الألف فاشتري بالف من مال نفسه ثم أخذها عوضا فإنه يجوز والله سبحانه وتعالى أعلم (الجوهرة) **"قوله:"** الكفالة في للغة: هي الضم قال الله تعالى وكفلها زكريا وفي الشريعة ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة وقيل في الدين والأول أصح لأن الكفالة كما تصح بالمال تصح بالنفس ولا دين ثم وكما تصح بالدين تصح بالأعيان المضمونة لنفسها وأما ركةها فلا يجاب والقبول وأما حكمها لنبوت حق المطالبة للكيل متى شاء سواء معذر عليه مطالبة الاصيل أولا وفي رواية عن مالك لا يطالبه إلا إذا تعذر ذلك (عناية)

فالكفالة بالنفس جائزة والمضمون بها إحضار المكفول به وتنعقد إذا قال تكفلت بنفس فلان أو برفقته أو بروحه أو بجسده أو برأسه أو بنصفه أو بثلثه وكذلك إن قال ضمنته أو هو علي أو إلي أو أنا زعيم به أو قبيل به. فإن شرط في الكفالة تسليم المكفول به في وقت بعينه لزمه إحضاره إذا طالبه به في ذلك الوقت فإن أحضره وإلا حبسه الحاكم حتى يحضره وإذا أحضره وسلمه في مكان يقدر المكفول له على محاكمته برئ الكفيل من الكفالة وإن تكفل على أن يسلمه في مجلس القاضي فسلمه في السوق برئ وإن سلمه في برية لم يبرأ

"قوله": الكفالة بالنفس : جائزة سواء كان بامر المكفول عنه أو بغير امره كما يجوز في المثال فان قيل إذا تكفل بغيره امره لم يقدر على احضاره ان المطلوب ان تمتع عليه قلنا بقدر على احضار ولكن لا يلزم ذلك المطلوب وجواز الكفالة موقوف على امكان الاداء دون استحقاق (الجوهرة) **"قوله": والمضمون بها :** لان الحضور هو الذى لزم المكفول به وقد التزمه المكفول وان لم يحضره وهو يقدر على احضاره الزمه الحاكم ذلك فان احضره والا حبسه لان الحضور توجه عليه (الجوهرة) **"قوله": وتنعقد :** اى كفالة النفس ، عبارة الكثر وتصح بالنفس وان تعدت قال في النهر اى بان أخذ منه كفيلا ثم كفيلا أو كان للكفيل كفيل ويجوز عود الضمير الى النفس بان يكفل واحد نفوسا والأول هو الظاهر وكذا كفالة الكفيل بالمال صحيح (شامى) **"قوله": إذا قال تكفلت بنفس :** ونحوها مما يعبر به عن بدنه كالطلاق وانهم لم تعارفوا اطلاق اليد على الجملة وقع به الطلاق فكذا في الكفالة وقوله مما يعبر به عن بدنه اى مما يعبر به من اعضائه عن جملة البدن كراسه ووجهه ورقبته وعنقه وبدنه وروحه وذكروا في الطلاق الفرج ولم يذكروا هنا قالوا وينبغى صحة الكفالة اذا كانت امرأة (درمختار ، شامى) **"قوله": أو بنصفه :** اى تنعقد بجزء شائع ككفالت بنصفه أو بثلثه أو بربعه لان النفس الواحدة في حق الكفالة لا تتجزأ فذكر بعضها شائعا كذكر كلها (درمختار ، شامى) **"قوله": ان قال ضمنته :** اما ضمنته فلانه تصريح بمقتضى الكفالة لانه يصير ضمانا للتسليم والعقد ينعقد بالتصريح بموجبه كالبيع ينعقد بالتمليك واما على فلانه صيغة التزام ومن هنا افق قارئ الهداية بانه لو قال التزمت بما على فلان كان كفالة وإلى بمعنى هنا. ثم اعلم ان الفضاظ الكفالة كل ما ينشئ عن العهدة في العرف والعادة وفي جامع الفتاوى هذا إلى وعلى وانا كفيل به أو قبيل أو زعيم كان كله كفالة بالنفس لا كفالة بالمال. ينبغى ان يقال هذه الالفاظ اذا اطلقت تحمل على الكفالة بالنفس واذا كان هناك قرينة على الكفالة بالما تتمحض حينئذ للكفالة به واما اذا لم يعلم المكفول به لغة كفالة نفس أو مال فلا تصح الكفالة اصلا (ماحصل شامى) **"قوله": فان شرط :** ينبغى كونه بالبناء للمفعول ليشمل ما اذا كان الشرط في لفظ الكفيل أو الطالب (شامى) **"قوله": والأحبسه الحاكم :** حين يظهر مظهره ولو ظهر عجزه ابتداء لا يجسه والمراد من المثل الانكار كما في البرازية اى لظهور مظهره بانكاره فصار كمسئلة المديون وبه صرخ في الخانية وذلك كما لو انكر الكفالة حتى اقيمت عليه البينة بخلاف ما لو اقربها فانه لا يجسه في الأول مرة ولكن لا يحول بينه وبين الكفيل فيلازمه ولا يمنعه من اشغاله وفي التارخاتية لو اضرتة ملازمته له استوثق منه بكفيل (شامى بتصرف) **"قوله": وسلمه فى مكان :** اذا احضر المكفول بنفسه هو المحاكمة عند القاضي فاذا سلمه في مثل ذلك المكان حصل المقصود فيرئ الكفيل لانه ما التزم التسليم الامرة واحدة وقد حصل ذلك بما قلنا (عناية) **"قوله": وان تكفل على :** ان يسلمه في مجلس القاضي فسلمه في السوق برئ لحصول المقصود وهو القدرة على المحاكمة واما في زماننا اذا شرط التسليم في مجلس القضاء لا يسبرأ بالتسليم في غير ذلك المجلس لان الظاهر المعاونة على الامتناع لغلبة اهل الفسق والفساد لا على الاحضار وان سلمه في برية لم يسبرأ لعدم المقصود وهو القدرة على المحاكمة وان سلمه في مصر غير المصر الذى كفل فيه برئ عند ابي حنيفة رحمه الله للقدرة على المخاصمة فيه وعندهما لا يسبرأ لانه قد يكون شهوده فيما عينه فالتسليم لا يفيد المقصود (عناية)

ن مات المكفول به برئ الكفيل بالنفس من الكفالة فإن تكفل بنفسه على أنه إن لم يواف به وقت كذا فهو ضامن لما عليه وهو ألف ولم يحضره في ذلك الوقت لزمه ضمان المال ولم يبرأ من الكفالة بالنفس ولا يجوز الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص عند أبي حنيفة وقال لا يجوز ما الكفالة بالمال فجائزة معلوما كان المكفول به أو مجهولا إن كان ديناً صحيحاً مثل أن يقول كلفت عنه بألف أو بما لك عليه أو بما يدركك في هذا البيع

قوله: "وإن مات: لعجزه عن احضاره وكذا إذا مات الكفيل لانه لم يبق قادر على تسليم المكفول به بنفسه وماله لا يصح لايفاء الواجب بخلاف الكفيل بالمال وأما إذا مات المكفول له فعلى الكفيل ان يسلمه إلى ورثة فان سلمه إلى بعضهم برئ من الكفالة له صفة وللباقين ان يطالبوه باحضاره فان كانوا صغاراً فلو صيهم ان يطالبه باحضاره فان سلمه إلى احد الوصيّن برئ في حقه وللآخر يطالبه كذا في اليباع (الجوهرة) **"قوله:"** وإن تكفل الخ: رجل قال ان لم أواف بفلان إلى شهر فهو ضامن لما عليه وهو السف فلم يبرأ في الوقت المذكور ضمن المال وافته اى آتاه من الوفاء وقيد بقوله لما عليه وهو مقيد لانه ان لم يقله لم يلزم الكفيل شئى عند عدم إفاة على قول محمد خلافاً للمكفول به لا تمتنع به صحة الكفالة لا بتناها على التوسع ولهذا لو قال كلفت لك بما ادركك في هذه الجارية ن اشتريتها في ذالك صحت (عناية) **"قوله:"** ولم يبرأ من الكفالة بالنفس: لان وجوب المال عليه بالكفالة لا ينافى الكفالة بنفسه اذ ل واحد منهما للتوثق، فتقبره ان الكفالة بالنفس لما تحققت حقاً للمكفول له لا يبطل الا بما ينافيه من تسليم أو براء أو موت وليس كفالة بالمال منافية لها لاجتماعها وان كل واحد منهما للتوثق فلا تبطلها وكيف تبطلها وقد يكون له عليه مطالبات اخرى وابطاله يفضى الضرر بالمكفول له وهو مدفوع وقال الشافعى لاتصح هذه الكفالة لانه تعليق سبب وجوب المال بالخطر فاشبه البيع ولنا انه يشبه البيع بهاء لان الكفيل يرجع الاصيل ادى عنه اذا كان بامرته فكان مبادلة المال بالمال ويشبه النذر من حيث انه التزام فقلنا لا يصح تعليقه بب وجوب المال بالخطر فاشبه البيع ولنا انه يشبه البيع انتهى لان الكفيل يرجع الاصيل ادى منه اذا كان بامرته فكان مبادلة المال بشبه النذر من حيث انه التزام فقلنا لا يصح بمطلق الشرط كهبوب الريح ونحوه ويصح بشرط متعارف عملاً بالشهين بعدم الموافاة عارف (هداية، عناية، كناية) **"قوله:"** لا تجوز: لان الكفالة للتوثق وهو مأمور بدرئ الحدود وترك التوثق وقال ابويوسف ومحمد وز وفي الهداية معناه لا يجبره على الكفالة عند ابي حنيفة وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القصاص لانه خالص حق العبد لميق بهما الاستحقاق بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى كحد الزنا والشرب ولو سمحت نفسه باعطاء الكفيل يصح بالجماع وصورته عى رجل حقاً في قذف فانكره فسأل المدعى القاضى ان يأخذه منه له كفيلاً بنفسه فعند ابي حنيفة لا يجيبه إلى ذالك ولكن يقول له لازمه ما فى و بين قيامى فان احضر شهوده قبل قيام القاضى والآ حل سبيله وعندهما يامر به بان يقيم له كفيلاً بنفسه لان الحضور مستحق عليه سماع البينة وكفيل انما يضمن الاحضار وأما نفس الحدود والقصاص فلا يجوز الكفالة بها في قولهم جميعاً لانه لا يمكن استيفاؤها من كفيل (الجوهرة) **"قوله:"** فجائزة معلوما: أو كان مجهولاً لان الكفالة عقد تبرع كالتذر لا يقصد به سوى ثواب الله أو رفع الضيق من الحبيب فلا يسأل بما التزم في ذالك ويدل على ذالك اقدامه بلا تعيينه للمقدار حين قال ما كان عليه فعلى فكان مبنها التوسع تحملت فيها لجهالة ومن آثار التوسع فيها جواز الكفالة بشرط الخيار عشرة ايام بخلاف البيع وما نوقض به من انه لو قال انا ضامن لك بعض مالك على فلان فانه لا يصح ممنوع بل يصح عندنا والخيار للضامن ويلزم ان يبين اى مقدار شاء (فتح القدير) **"قوله:"** إن كان ديناً صحيحاً: مثل اثمان البياعات وارش الجنائيات وقيم المستهلكات والقروض والصدقات واحتراز بذالك عن بدل كفالة فانه لا يجوز الكفالة به لانه يؤدى إلى ان يثبت المال في ذمة الكفيل بخلاف ما في ذمة المكفول عنه لان للعبد ازالته عن نفسه العجز من غير اداء والكفيل لا يسبراً الا بالاداء (الجوهرة)

والمكفول له بالخيار إن شاء طالب الذي عليه الأصل وإن شاء طالب الكفيل. ويجوز تعليق الكفالة بالشروط مثل أن يقول ما بايعت فلانا فعلي أو ما ذاب لك عليه فعلي أو ما غصبك فلان فعلي وإذا قال تكفلت بما لك عليه فقامت البينة بألف عليه ضمنه الكفيل فإن لم تقم البينة فالقول قول الكفيل مع يمينه في مقدار ما يعترف به

تنبيه: فان قيل ان الضمان بالمجول لا يصح لانه التزام مال فلا يصح مجهولا كاللتمن في البيع وقلنا الضمان بالدرك صحيح بالاجماع وصورته ان يقول للمشتري انا ضامن للتمن ان استحق المبيع احد مع جواز من يظهر استحقاق بعضه أو كله وهو ضمان بالمجهول وصار الكفالة بما هو مجهول كالكفالة بشجة بان قال تكفلت بما اصابك في هذه الشجة التي شجك فلان زهى خطأ يصح بلغت النفس ولم تبلغ ومقدار ما التزمه بهذه الكفالة مجهول لانه لا يدري قدر ما يبقى من اثر الشجة وهل يسرى إلى النفس أو لا يسرى وان كانت عمدا فعلى تقدير السرية يجب القصاص اى شجة كانت اذا شجها بآلة جارحة ولا تصح الكفالة في القصاص (عناية، فتح القدير، كفاية) "قوله": عليه الاصل: اى اصل الدين انما سمي الدين اصلا لان المطالبة مبنية عليه فان مطالبة الدين بغير دين غير متصور فكانت المطالبة فرعاً (عناية) "قوله": بالخيار: لان الكفالة ضم الدمة إلى الدمة في المطالبة و ذلك يقتضي قيام الأول اى الاصيل للبراءة عنه الا اذا شرط فيه البراءة اى براءة الاصيل فحينئذ تنعقد حوالة اعتبارا للمعانى كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ بها الخيل يكون كفالة يعنى ان الحوالة انعقدت بلفظ الكفالة فيجرى احكام الحوالة فهكذا كفالة انعقدت بلفظ فيجرى احكام الكفالة (هداية) "قوله": بالشروط: يعنى اذا كان الشرط سببا له و ملائما له مثل ان يكون شرطا لوجوب الحق كقوله ما بايعت فلانا أو دانيته أو مائت لك عليه فانا ضامن به اما اذا كان شرطا ليس له تعلق بذلك لم يجز كقوله ان دخلت الدار فانا ضامن لك ما لك على فلان لم يجز الشرط واما المال فيلزم الكفيل حالا وان تكفل إلى اجل ان كان اجلا معينا يتعارفه التجار جاز والا فلا وان تكفل إلى الحصاد والدياس أو القطف جاز وان قال إلى ان تمطر السماء فالكفالة جائزة والتأجيل باطل ويجب المال حالا (الجوهرية) "قوله": ما ذاب لك: وفي المغرب ذاب عليه حق اى وجب و مستعار من ذوب الشحم واعلم ان الاصل فيه قوله تعالى: ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم فالآية تدل على ان جهالة المكفول به لا تمنع صحة الكفالة اذ حمل البعير مجهول وعلى ان تعليق الكفالة بالشرط جائز حيث علق الكفالة بشرط الخصى بالصواع (جمع صاع) وشرعية من قبلنا تلزمنا اذا قص الله ورسوله بلا انكار فان قيل الكفيل من يكون ضامنا عن الغير وهذا القائل كان ضامنا عن نفسه لانه كان مستأجرا والمستأجر ضامن للاجر سواء كان اصيلا أو وكلا واذا كان ضامنا للاجرة بحكم العقد لم يتصور ان يكون كفيلا عن غيره فكان معنى قوله وانا به زعيم انا ضامن للاجر بحكم الإجارة لا بحكم الكفالة قلنا الزعيم الكفيل وامكن حمل الآية على الكفالة بان قال المنادى للبعير ان الملك يقول لكم لمن جاء به حمل بعير وانا كفيل بذلك فيكون كفالة عن الملك لا عن نفسه لان المنادى كان رسولا من جهة الملك والرسول بالاستئجار يصلح ان يكون كفيلا بالاجر عن الرسل فان قيل قد ظهر انتساخه لان الكفالة لا تصح المجهول اجماعا والمكفول له مجهول هنا قلنا فيه امران جواز الكفالة مع جهالة المكفول له وجوازها مضافة إلى سبب وجوب المال فانتساخ الأول لا يدل على انتساخ الثانى والاجماع منعقد على صحة الكفالة الدرك وهى مضافة إلى سبب الوجوب بالاستحقاق (نهاية، كفاية) "قوله": ضمنه الكفيل لان الثابت: بالبينة كالثابت معاينة ولو عاين ما عليه وكفل عنه لزمه ما عليه فكذلك اذا ثبت بالبينة فصح الضمان به وان لم تقم البينة فالقول قول الكفيل مع يمينه في مقدار ما يعترف به لانه منكر للزيادة وانما قال القول قوله لانه مال مجهول لزمه بقوله فصار كما اذا اقر بشئ مجهول وانما كان مع يمينه لان من جعل القول قوله فيما كان هو خصما فيه والشئ مما يصح بذله كان القول "قوله": مع يمينه كالمدعى عليه بالمال واليه اشار بقوله لانه منكر للزيادة (عناية)

ن اعترف المكفول عنه بأكثر من ذلك لم يصدق على كفيله. وتجاوز الكفالة بأمر المكفول عنه
بغير أمره فإن كفّل بأمره رجع بما يؤدي عليه وإن كفّل بغير أمره لم يرجع بما يؤديه وليس
كفيل أن يطالب المكفول عنه بالمال قبل أن يؤدي عنه فإن لوزم بالمال للكفيل كان له أن يلازم
كفول عنه حتى يخلصه وإذا أبرأ الطالب المكفول عنه أو استوفى منه برئ الكفيل وإن أبرأ
كفيل لم يبرأ المكفول عنه

قوله: "فإن اعترف الخ : لانه اقرار على الغيرولا ولاية له عليه ويصدق في حق نفسه لولايته عليها كالمريض اذا اقر في مرض
وت يصح اقراره في حق نفسه ولا يصح في حق غرماء ديون الصحة حيث يقدمون على المقر له في حالة المرض واعترض على قوله لم
صدق لانه اقرار على الغير يعنى قبل يشكل على هذا ما اذا قال رجل لرجل ما ذاب لك على فلان فهو على ورضى بذلك الطالب
نال المطلوب لك على الف درهم وقال الطالب لى عليك الفان وقال الكفيل مالك عليه شئى فالقول قول المطلوب وقد لزم هناك
لمى الكفيل ما اقر به المكفول عنه مع انه لا ولاية له ومع ان قوله ليس بحجة على الكفيل قلنا قال شمس الائمة على الكفيل قلنا
ل شمس الائمة السرخسى رحمه الله ليس هو بالزام على الكفيل بقول المطلوب بل هو ايجاب على الكفيل بكفالاته لانه لما قيد
كفالة بالذوب مع علمه ان الذوب قد يحصل عليه باقراره فقد صار ملتزما بذلك بكفالاته (عناية ، كفاية) **"قوله"** : تجاوز الكفالة
امر المكفول الخ : لانه التزم المطالبة وهو تصرف في حق نفسه وفيه يقع الطائب ولا ضرر فيه على المطلوب بثبوت الرجوع اذ هو عند
بره (الجوهرة) **"قوله"** : رجع بما ادى عليه : لانه قضى دينه بامره هذا مقيد بامرين احدهما ان يكون المطلوب ممن يصح منه
لاقرار فلو كان محجورا صيبا وامر من الكفيل فلا رجوع له عليه ولو كان عبدا محجورا فانما يرجع عليه بعد عتقه فلو كان الصبي
ا ذونا صح امره ويرجع الكفيل عليه لصحة امره بسبب الاذن وثانيهما ان يشتمل كلامه على لفظة عني كان يقول اكفل عني ،
ضمن عني لفلان (فتح القدير) **"قوله"** : لم يرجع : لانه متبرع بادائه وعلى هذا قالوا فيمن كفّل لرجل بالف بغير امره ومات
لطالب والكفيل وارثه برئ الكفيل لان ما في ذمته انتقل اليه بالارث وملكه وان كفّل عنه بامره فالمال لازم المكفول عنه على حاله
انه لما كفّل بامره لم يكن متبرعا ولهذا لو دفع المال عنه رجع عليه ولو وهب له الطالب المال يرجع بذلك عليه اذا كانت الكفالة بامره
ان كفّل عنه بغير امره فلا شئى عليه لانه تبرع عليه بالكفالة جوهذا لو ادى عنه لم يرجع عليه كذا في شرحه (الجوهرة) **"قوله"** :
ليس للكفيل : الكفيل بالمال ليس له ان يطالب المكفول به عنه قبل ان يؤدي عنه لان الموجب للمطالبة هو التمليك وهو لا يملكه
ليل الاداء فانقضى الموجب بخلاف الوكيل بالشراء حيث يرجع قبل الاداء لان الموجب قبل الاداء لان الموجب قد وجد في حقه حيث
نعقد بينهما اى بين الموكل والوكيل مبادلة حكمية ولهذا وجب التحالف اذا اختلفا في مقدار الثمن وللوكيل ولاية حبس المشتري
عن الموكل لاجل الثمن كالبائع والمبادلة توجب الملك الموجب لجواز المطالبة (عناية) **"قوله"** : حتى يخلصه : يعنى من المطالبة والحبس
وكذا اذا حبس كان له ان يخلصه لانه هو الذي ادخله في ذلك وما لحقه ذلك الا من جهته فيعامله بمثله وهذا اذا كانت الكفالة بامره
ثم اذا كان له عليه دين مثله ليس له ان يلازمه (الجوهرة) **"قوله"** : برئ الكفيل : لان براءة الاصيل اى المكفول عنه توجب
براءة الكفيل بالاجماع لان الدين على الاصيل في الصحيح خلافا لمن قال بوجوب اصل الدين وبقاء الدين على الكفيل (فتح القدير ،
كفاية) **"قوله"** : وان أبرأ الكفيل : لم يبرأ الاصيل لانه تبع ولان على الكفيل المطالبة دون الدين وبقاء الدين على
الاصيل بدونه جائز واعلم ان المطالبة تابعة للدين فكان من ضرورة سقوط الدين سقوط المطالبة وهى فرع الدين لان المطالبة
بالدين ولا دين بحال فلزم من ابراء الاصيل ابراء الكفيل وليس من ضرورة سقوط المطالبة وهى فرع الدين سقوط الاصل
وهو الدين والا يلزم جعل التابع اصلا والا صل تبع فلم يلزم من ابراء الكفيل ابراء الاصيل (فتح القدير ، كفاية)

ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط وكل حق لا يمكن استيفاؤه من الكفيل لا تصح الكفالة به كالأحدود والقصاص وإذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز وإن تكفل عن البائع بالمبيع لم تصح. ومن استأجر دابة للحمل فإن كانت بعينها لم تصح الكفالة بالحمل وإن كانت بغير عينها جازت الكفالة ولا تصح الكفالة إلا بقبول المكفول له في مجلس العقد

"قوله": ولا يجوز: لما فيه من معنى التملك كسائر البراءات وقيل انه يصح لانه عليه المطالبة دون البدل فكان اسقاطا محضا كالطلاق والعاق ولهذا لا يرتد الا براء عن الكفيل بالرد بخلاف ابراء الاصيل واما براءة الاصيل فلا يجوز تعليقها بالشرط اصلا لان فيها معنى التملك لانه يملكه ما في ذمته وللمتلك لا يتعلق بالشروط (الجوهرة) "قوله": لاتصح الكفالة به: لان النية لا تجرى في العقوبات يعني في الحدود الخالصة واعلم انه لا يجبر على الحدود لا عطاء الكفيل عند ابي حنيفة وقال لا يجبر وليس تفسير الجبر هنا الحبس لكن يامره بالملازمة وليس تفسير الملازمة المنع من الذهاب لانه حبس لكن يذهب الطالب مع المطلوب فيه ورمعه اينما دار كيلا يتغيب واذا انتهى إلى باب داره واراد الدخول يستأذنه الطالب في الدخول فان اذن له يدخل معه والا يجلس في باب داره ويمتنع من الدخول هذا اذ كان الحد للعباد فيه حق كحد القذف والسرقة على قول بعضهم واما الحدود الخالصة لله تعالى كحد الشرب والزنى وكحد السرقة على قول بعضهم فلا تجوز الكفالة بالاتفاق (درمختار، كفاية) وكل حق لا يمكن: ذكر ضابطا لما لا تصح الكفالة به ومعنى قوله لا يمكن لا يصح لان امكان الضرب أو حر الرقبة ليس بمنتهى لا محالة لكنه لا يصح شرعا وعبر عنه بعدم الامكان مبالغة في نفى الصحة (عناية) "قوله": واذا تكفل عن المشتري: بالثمن جاز لانه دين كسائر الديون وان تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح لان المبيع عين مضمون بغيره وهو الثمن وهذا لانه لو هلك المبيع قبل القبض في يد البائع لا يجب على البائع شئ ويسقط حقه من الثمن واذا سقط حقه من الثمن لا يمكن تحقيق معنى الكفالة اذ هي ضم الذمة إلى الذمة ولا يتحقق الضم بين المختلفين (الجوهرة) فائدة: واعلم ان الاعيان بالنسبة إلى جواز الكفالة بما تنقسم بالقسمة الأولية إلى ما هو امانة لا يضمن كالوديعة والمستعار والمستاجر ومال المضاربة والشركة وإلى ما هو مضمون ثم المضمون ينقسم إلى ما هو مضمون بغيره كالبيع والمرهون وإلى ما هو مضمون بنفسه كالبيع بيعا فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمغصوب والكفالة بما كلها ام ان تكون بذواتها أو بتسليمها فان كان الأول لم تصح الكالة فيما يكون امانة أو مضمونا بالغير وتصح فيما يكون مضمونا بنفسه عندنا خلافا للشافعي رحمه الله فعلى هذا لا تجوز الكفالة بالمبيع عن البائع بان يقول الكفيل للمشتري ان هلك المبيع فعلى بدله لانه عين مضمون بغيره وهو الثمن ولا بالمرهون لانه مضمون بالدين ولا بالوديعة والمستعار والمستاجر لانها امانة وتجاوز في البيع بيعا فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمغصوب ويجب على الكفيل تسليم العين مادام قائما و تسليم قيمة عن الهلاك لانها اعيان مضمونة بعينها (عناية) "قوله": فان كانت بعينها: أي أجره ان يحمله على هذه الدابة لاتصح الكفالة لانه عاجز عن الفعل الواجب على الاصيل وهو حمل على هذه الدابة لانه لا ملك له في هذه الدابة ليحمله عليها وان كانت بغير عينها جازت لانه يمكنه الحمل على دابة نفسه أو على دابة يستأجرها والحمل هو المستحق وهو مقدور للكفيل فصحت كفالته به وكذا من استأجر عبد للخدمة فكفل له رجل بخدمته فهو باطل لانه عاجز عنه لانه لأولية له في الحمل على دابة غيره واعلم ان الفرق بين الحمل على المعين وغير المعين بان الدابة اذا كانت بعينها فالواجب على الموفر تسليم الدابة لا الحمل فالكفالة بالحمل فالكفالة بالحمل كفاية بما لم يجب على الاصيل فلا تصح بخلاف ما اذا كانت بغير معينة لان الواجب هو الحمل ويمكن استفاؤه من الكفيل فصحت الكفالة (فتح القدير) "قوله": ولا تصح: هذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجوز اذا بلغه فاجاز ولم يشترط في بعض الفسخ الاجازة والخلاف في الكفالة بالنفس والمال جميعا له انه تصرف التزم فينتقل به الملتزم ولهما ان فيه معنى التملك وهو تملك المطالبة منه فيقوم مقامهما جميعا والموجود شرطه فلا يتوقف على ما وراء المجلس (هداية)

١ في مسألة واحدة وهي أن يقول المريض لوارثه تكفل عني بما علي من الدين فتكفل به مع غيبة
غرماء جاز وإذا كان الدين على اثنين وكل واحد منهما كفيل ضامن عن الآخر فما أدرى أحدهما
يرجع به على شريكه حتى يزيد ما يؤديه على النصف فيرجع بالزيادة وإذا تكفل اثنان عن رجل
ألف على أن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه فما أدى أحدهما يرجع بنصفه على شريكه قليلا
كان أو كثيرا ولا تجوز الكفالة بمال الكتابة سواء حر تكفل به أو عبد وإذا مات الرجل وعليه
ديون ولم يترك شيئا فتكفل رجل عنه للغرماء لم تصح الكفالة عند أبي حنيفة وقالوا تصح.

'قوله': 'الافى مسألة واحدة : استثناء من قوله: الا بقبول المكفول له ههنا عندهما لكن هو جواب الاستحسان واما في جواب
لقياس فلا يجوز على قولهما في هذه المسألة ايضا لان الطالب غير حاضر فلا يتم الضمان الا بقبوله ولان الصحيح لو قال هذا لورثته
و لغيرهم لم يصح فكذلك ههنا (كفاية) "قوله": جاز : لان ذلك وصية في الحقيقة اى فيه معنى الوصية اذ لو كانت حقيقة الوصية لم
فترق الحال بين حال الصحة والمرض في ذلك ولهذا تصح وان لم يسم المكفول لهم ولهذا قال المشايخ انما يصح اذا كان له مال أو
قال انه قام مقام الطالب حاجته إلى ذلك تفريرا لدمته وفيه نفع الطالب كما اذا حضر لان دمه اشرفت على الهلاك وصار كان الدين
نقل من دمه إلى تركته فصار خطابه كخطاب الاجنبى وقد ذكرنا ان المخاطب اذا كان اجنبيا فان الضمان يتوقف (الجوهرة) ، فتح
لقدير) "قوله": واذا كان الدين على اثنين : والمراد منه استواء الدينين صفة وسببا فلو اختلفا صفة بان كان ماعليه اى ما
على المؤدى مؤجلا وما على صاحبه حالا فاذا أدى صح تعينه عن شريكه ورجع به عليه وعلى عكسه لا يرجع لان الكفيل اذا
عجل دينا مؤجلا ليس له الرجوع على الاصيل قبل الحلول ولو اختلف سببهما نحو ان يكون ما على احدهما قرضا وما على الآخر ثمن
مبيع فانه يصح تعيين المؤدى لان النية في الجنين المختلفين معتبرة وفي الجنس الواحد لغو (شامى) "قوله": لم يرجع به : لان
كل واحد منهما في النصف اصيل وفي النصف الآخر كفيل ولا معارضة بين ما عليه بحق الاصلة وبحق الكفالة لان الأول دين
والثاني مطالبة ثم هو تابع للأول وفي الزيادة لا معارضة فيقع عن الكفالة ولانه لو وقع في النصف عن صاحبه فيرجع عليه فلصاحبه ان
يرجع لان اداء نائبه كادائه فيؤدى إلى الدور (هداية) "قوله": واذا تكفل اثنان : عن واحد بمال كفل كل واحد منهما عن
الاصيل بالكل وكفل كل واحد منهما عن صاحبه بالكل ايضا وانما قال في الصحيح لانهما لو كفلا بالالف كان الالف منقسما
عليها نصفين ثم اذا كفل احدهما عن صاحبه فادى احدهم نصف المال فانه لا يرجع على الآخر حتى يزيد المؤدى على النصف
لان جهة الضمان قد اختلفت لان نصف المال كان واجبا عليه بحكم ضمانه بغير واسطة والنصف الآخر كان واجبا عليه بحكم الكفالة
الثانية فزل هذا منزلة المسئلة الاولى يعنى انما يكون كل واحد منهما كفيلا عن الاصيل وكفيلا عن صاحبه لان موجب الكفالة التزام
المطالبة وهى متعددة مطالبة على الاصيل و مطالبة على الكفيل وقد التزمهما كل واحد منهما فتجتمع الكفالتان على كل واحد
منهما (كفاية) "قوله": ولا تجوز الكفالة : لانه ليس بدين صحيح بدليل ان للعبد ازالته عن نفسه بالعجز من غير اداء
ولا كفيل لا يبرأ الابالاداء ومن شرط الكفالة الاتحاد بين تبوت المال في ذمة الاصيل و ذمة الكفيل (الجوهرة) "قوله": لم
تصح الكفالة : عند ابي حنيفة سواء كان ابنه أو اجنبيا لانه قد سقط حق الغرماء من المطالبة والملازمة فصار كما لو دفع المال ثم كفل
عنه انسان وقال ابو يوسف و محمد يجوز الكفالة بعد الموت لما روى انا رجلا مات فقام النبی ليصلى عليه فقال على صاحبكم من دين
؟ قالوا نعم عليه ديناران فقال عليه السلام صلوا على صاحبكم فقال ابو قتادة إلى يا رسول الله فصلى عليه حينئذ وقال الآن بردت عليه
مضجعه قلنا يحتمل ان يكون قد تكفل بهما قبل الموت فاخير بذلك والله سبحانه وتعالى اعلم (الجوهرة)

كتاب الحوالة: الحوالة جائزة بالديون وتصح برضا الخيل والمحتال له والمحتال عليه وإذا تمت الحوالة برىء الخيل من الدين ولم يرجع المحتال له على الخيل إلا أن يتوى حقه والتوى عند أبي حنيفة بأحد الأمرين إما أن يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة له عليه أو يموت مفلسا وقال أبو يوسف و محمد هاذان ووجه ثالث وهو أن يحكم الحاكم بإفلاسه في حال حياته وإذا طالب المحتال عليه الخيل بمثل مال الحوالة فقال الخيل أحلت بدين لي عليك لم يقبل قوله وكان عليه مثل الدين وإن طالب الخيل المحتال بما أحاله به فقال إنما أحلتك لتقبضه لي وقال المحتال بل أحلتني بدين لي عليك فالقول قول الخيل مع يمينه

"قوله": الحوالة : الحوالة تناسب الكفالة لان كل واحد منهما عقد التزام ما على الاصيل كمتوثق الا ان الحوالة تستضمن براء الاصيل براءة مقيدة على ما ستعلم بخلاف الكفالة فانها لاتضمنه فكانت كالركب مع المفرد والمفرد مقدم فاخر الحوالة عنها (فتح القدير) "قوله": الحوالة جائزة : الحوالة هي اسم بمعنى الاحالة يقال احلت زيدا بماله على رجل فاحتال زيد به على الرجل فانما يحيل وزيد محال ومحال والمال محال به والرجل محال عليه والمحتال عليه وهي في الشريعة نقل الدين من ذمة الخيل الى المدينون الى ذمة المحال عليه (كفاية) "قوله": الا ان يتوى حقه : لان براءة الخيل من الدين مقيدة بسلامة حقه اى حق المحتال واختلف المشايخ في كيفية عود الدين ف قيل بفسخ الحوالة اى يفسخها المحتال كالمشتري اذا وجد بالمبيع عيبا وقيل تنفسخ كل مبيع اذا هلك قبل القبض وقيل في الموت تنفسخ وفي الحرجحود لا تنسخ ولم ار ان فسخ المحتال هل يحتاج الى الترافع عند القاضى وظاهر التشبيه بالمشتري اذا وجد عيبا انه يحتاج نعم على انما تنفسخ لا يحتاج فتدبره قلت المشتري يستقل بالفسخ بخيار العيب بدون الترافع عند القاضى وانما الترافع شرط لرد البائع على بائع ذلك العيب (شامى) "قوله": ولا بنية للمحال له : على الخال عليه بقبوله الحوالة وقال التمر تاشى ولا بينة للمحيل وللمحال له قوله أو يموت مفلسا اى لم يترك عينا ولا دين ولا كفيلا على الخال عليه للمحال له فان مات الخال عليه فقال المحتال مات مفلسا وقال الخيل خلاف ذلك قال في المبسوط القول قول احتال مع يمينه على العلم لانه يتمسك بالاصل وهو العشرة وفي غير المبسوط "قوله": المحيل مع يمينه على العلم كذا في النهاية (الجوهرة) "قوله": وهو ان يحكم : الحاكم بإفلاسه ، وهذا بناء على ان الافلاس لا يتحقق بحكم القاضي عنده خلافا لما قالوا التوى هو العجز عن الوصول عن الحق وقد حصل ههنا لانه عجز عن استيفاء حقه فصار كموت المحتال عليه وقال عجز عن ذلك عجزا يتوهم ارتفاعه بحدوث المال لان مال الله تعالى غادورائح (هداية ، عناية) "قوله": وإذا طلب : اى بعد ما دفع الخال به الى المحتال ولو حكما بان وهبه محتال من الخال عليه لانه قبل الدفع اليه لا يطالبه الا اذا طوالب ولا يلزمه الا اذا لوزم (شامى) "قوله": بمثل مال الحوالة : مدعى قضاء قضاء دينه بامره لانه لو قضاء بغير امره يكون متبرعا ولو لم يدع الخيل ما ذكر (درمختار ، شامى) "قوله": وكان عليه : اى ضمن الخيل مثل الدين للمحتال عليه لانكاره وقبول الحوالة ليس اقرارا بالدين لصحتها بدونه ، قال في البحر لان سبب الرجوع قد تحقق وهو قضاء دينه بامره الا ان الخيل يدعى عليه دين وهو ينكر والقول للمنكر (درمختار " شامى) "قوله": مثل الدين : انما لم يقل بما اداه لانه لو كان الخال دراهم فادى ذنانير أو عكسه صرفا رجع بالخال به وكذا اذا اعطاه عرضا وان اعطاه زيوسفا بدل الجياد رجع بالجياد وكذا لو صالحه بشئ رجع بالخال به الا اذا صالحه عن جنس الدين اقل فانه يرجع بقدر المؤدى بخلاف المأمور يقضاء الدين فانه يرجع بما ادى الا اذا ادى اجود أو جنسا آخر (شامى) "قوله": وقال المحتال : فيه ايماء الى انه حاضر فلو كان غائبا واراد الخيل قبض ما على الخال عليه قاتلا انما وكلة بقبضه قال ابو يوسف لا اصدفه ولا اقبل بينة وقال محمد يقبل قوله كما في الخانية ولو ادعى الخال ان الخال به ثمن متاع كان الخيل وكيفا في بيعه وانكسر الخيل ذلك فالقول له ايضا (شامى) "قوله": فالقول قول المحيل : فيؤمر المحتال برد ما أخذه الى الخيل لان الخيل ينكر ان عليه شيا والقبول للمنكر ولا تكون الحوالة اقرارا من الخيل بالدين للمحتال على الخيل لانها مستعملة للوكالة ايضا (شامى)

ويكره السفاتج وهو قرض إستفاد به المقرض أمن خطر الطريق.

كتاب الصلح : الصلح على ثلاثة أضرب صلح مع إقرار و صلح مع سكوت وهو أن لا يقر المدعى عليه ولا ينكر و صلح مع إنكار وكل ذلك جائز فإن وقع الصلح عن إقرار اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات إن وقع عن مال بمال وإن وقع عن مال بمنافع فيعتبر بالإجازات والصلح عن السكوت والإنكار فهو في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة وفي حق المدعى بمعنى المعاوضة وإذا صالح عن دار لم تجب فيه شفعة وإذا صالح على دار وجبت فيها الشفعة

"قوله": يكره السفاتج : جمع السفتجه بضم السين وفتح التاء فارسي معرب سفته يقال للشئ المحكم وسمى هذا القرض به لاحكام امره وصورتها ان يدفع إلى تاجر مالا قرضا ليدفعه اى صديقه وقيل هو ان يقرض انسانا مالا ليقضيه المستقرض في بلد يريده المقرض وانما يدفعه على سبيل القرض لا على سبيل الا مائة يستفيد به سقوط خطر الطريق وهو نوع نفع استفيد بالقرض وقد نهي رسول الله عن قرض جر نفعاً وقيل هذا اذا كانت المنفعة مشروطة واما اذا لم تكن فلا بأس بذلك ثم قيل انما أورد هذه مسئلة في هذه المواضع لانها معاملة في الديون كالكفالة والحوالة فانها معاملة ايضا في الديون والله اعلم(عناية) "قوله": الصلح فى اللغة اسم : للمصالحة التى هى المسألة خلاف الخصامة واصله من الصلاح وهو استقامة الحال فمعناه دال على حسنة الذاتى وفى الشريعة عبارة عن عقد وضع لرفع المنازعة وسببه تعلق البقاء المقدر بتعاطيه كما فى سائر المعاملات وركنه الايجاب والقبول(فتح القدير) "قوله": الصلح على ثلاثة اضرب : الحصر على هذه الأنواع ضروري لان الخصم وقت الدعوى اما ان ينكر أو يسكت اى لا يقر ولا ينكر واما ان يتكلم مجيباً وهو الا يخلو عن النفي والا ثبات لا يقال قد يتكلم بما لا يتصل بمحل النزاع لانه سقط بقولنا مجيباً وكل ذلك جائز الا لما منع لا طلاق قوله تعالى: والصلح خير ولقوله عليه الصلوة والسلام كل صلح جائز فيما بين المسلمين الا صلحا احل حراماً أو حرم حلالاً(من هداية و عناية) "قوله": ان وقع عن مال بمال : فاعتبر ما يعتبر في البياعات لوجود معنى البيع وهو مبادلة المال في حق المتعاقدين بتراضيهما فيجوز فيه الشفعة اذا كان عقاراً ويرد بالعيب ويثبت فيه خيار الرؤية والشرط ويفسده جهالة البذل ويشترط القدرة على تسليم البذل قال الخجندى الصلح على عین ما يدعيه قبض واستيفاء وعلى غير ما يدعيه بيع وشراء وعلى اقل مما يدعيه حط وابراء وعلى اكثر مما يدعيه فضل وربوا ثم الصلح على شئ مجهول عن معلوم أو مجهول لا يصح وعلى شئ معلوم عن معلوم أو مجهول يصح قوله يعتبر فيه ما يعتبر في البياعات حتى لو كان المدعى ذهاباً أو فضاة ويدل الصلح من جنسه لا يجوز الا مثلاً بمثل ويشترط التقابض في المجلس(الجوهرية) "قوله": وان وقع عن مال بمنافع : فكل منفعة يجوز استحقاقها بعقد الإجارة يجوز استحقاقها بعقد الصلح وما لا فلا حتى انه لو صالح على سكنى بيت بعينه إلى مدة معلومة جاز وان قال ابداً أو حتى يموت لا يجوز وكذلك ان صالح على ان يزرع ارضاً له بعينه سنين مسماة يجوز وبدون بيان المدة لايجوز كما فى الجارة(كفاية) "قوله": لمعنى المعاوضة : لان المدعى يأخذها عوضاً عن حقه فى زعمه اقول ههنا كلام وهو ان كون الصلح عن السكوت والإنكار فى حق المدعى مطلقاً بمعنى المعاوضة ممنوع فانه اذا ادعى عينا وانكر المدعى عليه أوسكت ودفع المدعى إلى المدعى عليه شيئاً بطريق الصلح وأخذ العين كان ذلك الصلح جائزاً على ما صرحوا به مع انه فى حق المدعى ليس بمعنى المعاوضة لان فى زعم المدعى ان العين الذى ادعاه حقه ولا يتصور ان يعاوض انسان ملك نفسه بل هو فى حق المدعى فى تلك الصور لقطع الخصومة كما صرحوا به ايضا(فتح القدير) "قوله": وإذا صالح عن دار : اذا صالح عن دار عن انكار أو سكوت لا تجب فيه الشفعة لانه يأخذها اى المدعى عليه لينبغى الدار على ملكه لانه يشتريها ويدفع المال لدفع الخصومة على زعمه والمرء يؤخذ بما فى زعمه ولا يلزمه زعم غيره بخلاف ما اذا كان على دار لان المدعى يأخذها عوضاً عن المال فكان معاوضة فى حقه فتلزمه الشفعة باقراره وان كان المدعى عليه يكذبه فصار كانه قال اشتريتها من المدعى وهو ينكر(عناية)

وإذا كان الصلح عن إقرار فاستحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض وإن وقع الصلح عن سكوت أو إنكار فاستحق المتنازع فيه رجع المدعى بالخصومة وردد العوض وإن استحق بعض ذلك رد حصته ورجع بالخصومة فيه وإن ادعى حقا في دار ولم يبينه فصولح من ذلك على شيء ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض لأن دعواه يجوز أن تكون فيما بقي. والصلح جائز من دعوى الأموال والمنافع وجناية العمد والخطأ ولا يجوز من دعوى حد وإذا ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى جاز

"قوله": رجع المدعى عليه : على المدعى بحصة المستحق من العوض لانه لكونه عن اقرار معاوضة مطلقة كالبيع وحكم الاستحقاق في البيع ذلك (عناية). "قوله": وإذا وقع : الصلح عن سكوت أو انكار فاستحق المتنازع فيه رجع المدعى بالخصومة على المستحق لقيامه مقام المدعى عليه وردد العوض لان المدعى عليه ما بذل العوض الا لدفع الخصومة عن نفسه فاذا ظهر ان لا خصومة له فيبقى في يده غير مشتمل على غرض المدعى عليه فيسترده كالمكفول عنه اذا دفع المال إلى الكفيل على غرض دفعه إلى رب الدين ثم ادى الدين بنفسه قبل اداء الكفيل فانه يسترده لعدم اشتماله على غرضه (عناية). "قوله": وإن استحق : بعض ذلك أى بعض المصالح عنه رد المدعى حصة المستحق ورجع بالخصومة على المستحق فيه أى في اصل الدعوى اما رجوعه فلانه قام مقام المدعى عليه في كون البعض المستحق في يده واما رد الحصة فلخلو العوض في هذا القدر عن غرض المدعى عليه (عناية). "قوله": وإن ادعى : لان دعواه يجوز ان يكون فيما بقي بخلاف ماذا استحق كله لانه يعرى العوض عند ذلك عن شئ يقابله فيرجع ب كله و قوله حقان دار يعنى حقا في عين الدار لا حقا له بسبب الشفعة لان الصلح على الشفعة لا يجوز و قوله لم يبينه أى لم ينسبه إلى جزء معلوم كالنصف أو الثلث ولا إلى جانب معلوم كالشرقى والغربى أو القبلى فانسبه إلى جزء شائع ثم استحق بعض الدار نظر ان بقى من الدار مقدار المشاع أو اكثر فلا رجوع للمدعى عليه بشئ من العوض وان بقى اقل منه قسم العوض على جميع المتنازع فيه فما اصاب المستحق رده على المدعى عليه وما بقى فهو له و قوله لم يبينه فيه اشارة ودليل على ان الصلح عن المجهول على معلوم جائز عندنا خلافا للشافعى (الجوهر). "قوله": والصلح جائز : عن دعوى المال مطلقا ولو باقرار أى صح الصلح عن دعوى المال ولو كان الصلح باقرار المدعى عليه وسواء كان الصلح عن المال بمال أو بمنفعة (درمختار ، شامى). "قوله": والمنافع : أى الصلح جائز عن دعوى المنافع وصورة دعوى المنافع أى يدعى على الورثة ان ألئت أوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة لان الرواية محفوظة على انه لو ادعى استنجار عين والمالك ينكر ثم صالح لم يجز ١ هـ وفي الاشباه الصلح عن دعوى المنافع الادعى اجارة كما في المستصفى ١ هـ (رملى) وهو مخالف لما في البحر تامل (شامى). "قوله": وجناية العمد والخطأ : وصح الصلح في الجناية العمد مطلقا ولو في نفس مع اقرار باكثر من الدية والارش أو باقل لعدم الربو لان الواجب فيه القصاص وهو ليس بمال وهذا شمل ما اذا تعدد القاتل أو انفرد حتى لو كانوا جماعة فصالح احدهم على اكثر من قدر الدية جاز وله قتل البقية والصلح معهم لان حق القصاص ثابت على كل واحد منهم على سبيل الانفراد تامل وفي الخطأ كذلك أى ولو في نفس مع اقرار ولكن الزيادة لاتصح والنقص يصح ووجه عدم صحة الزيادة لان الدية في الخطأ مقدرة حتى لو صالح بغير مقاديرها صح كيفما كان ولكن اذا صالح على احد مقادير الدية لاتصح الزيادة والمقادير هى مائة بعير أو الف دينار أو عشرة آلاف درهم أو مائتا بقرة أو الف شاة (من درمختار ، شامى). "قوله": جاز : أى الصلح لان امور المؤمنين محمولة على الصحة اذا امكن حملها وقد امكن حملها على هذا الوجه و قوله جاز يعنى في القضاء اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا يحل له ان يأخذه اذا كان كاذبا أى مبطلا في دعواه هذا عام في جميع أنواع الصلح (الجوهر ، كفاية)

ان في معنى الخلع وإن ادعت امرأة نكاحا على رجل فصالحها على مال بذله لها لم تجز وإن
 على رجل أنه عبده فصالحه على مال أعطاه جاز وكان في حق المدعي في معنى العتق على
 ، وكل شيء وقع عليه الصلح وهو مستحق بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة لم يحمل على
 وضة وإنما يحمل على أنه استوفى بعض حقه وأسقط باقيه كمن له على رجل ألف درهم
 د فصالحه على خمسمائة زيوف جاز

ليه: "وكان في معنى الخلع: يعني إذا حجبت النكاح فصالحه على مال بذله أمكن تصحيحه خلعا في جانبه بناء على زعمه وبذلا
 ، لدفع الخصومة وقطع الشغب والوطنى الحرام في جانبها فإن أقام على التزويج بنية بعد الصلح لم تقبل لأن ماجرى كان خلعا في زعمه
 فائدة في إقامتها بعده وإن كان مبطلا في دعواه لم يحل له ما أخذ بينه وبين الله تعالى وهذا عام في جميع أنواع الصلح إلا أن يسلمه
 ب عن نفسه فيكون تمليكاً على طريق الهبة (عناية) "قوله": "إذا ادعت امرأة: على رجل نكاحاً فصالحها على مال بذله لها اختلسف
 المختصر القدوري في ذلك فوق في بعضها جاز وفي بعضها لم يجوز وجه الأول أن يجعل كأن الزوج باعطاء بدل الصلح زاد على مهرها
 للفقها ووجه الثاني أنه بذل لها لتترك الدعوى فإن جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة كما إذا مكنت ابن زوجها
 لم يجعل فرقة فالخل على ما كان عليه قبل الدعوى لأن الفرقة لم توجد كانت دعواها على حالها لبقاء النكاح في زعمها فلم يكن ثم شيء
 به العوض فكان رشوة (عناية) — ولا يجوز: في دعوى حد لأنه حق الله لا حقه ولا يجوز الاعتياض عن حق غيره ولهذا لا يجوز
 تياض إذا ادعت المرأة نسب ولها لأنه حق الولد لاحقها وسواء كان الحد في سرقة أو قذف أو زنا أو الزنا والسرقه فلان الحد فيه
 لله تعالى بلا خلاف وأما حد القذف فإنه أيضاً حق لله تعالى عندنا والمغلب فيه حق الشرع فإن وقع الصلح في حد القذف قبل أن يرفع
 القاضي لا يجب بدل الصلح ويسقط الحد لأنه اعرض عن الدعوى وإن صالح فيه بعد الترافع لا يجب البديل ولا يسقط الحد لأنه اعرض
 الدعوى وإن صالح فيه بعد الترافع لا يجب البديل ولا يسقط الحد (الجوهرية) إليه فإن جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج
 الفرقة كما إذا مكنت ابني زوجها وإن لم يجعل فرقة فالخل على ما كان عليه قبل الدعوى لأن الفرقة لم توجد كانت دعواها على حالها
 ، النكاح في زعمها فلم يكن ثم شيء يقابله العوض فكان رشوة (عناية) "قوله": "وإن ادعى رجل: على رجل يعني إذا كان المدعى
 به مجهول النسب كذا في البنائيع وقوله وكان في حق المدعى في معنى العتق على مال ، لأنه أمكن تصحيحه على هذا الوجه في حقه لأن
 زعمه أنه يأخذ المال لاسقاط حقه من الرق وذلك جائز لأنه يزعم أنه حر الأصل قال في الهداية يكون في حق المدعى بمثلة الاعتاق على
 ، ولهذا يصح على حيوان في الذمة إلى أجل وفي حق المدعى عليه لدفع الخصومة إلا أنه لا ولاء عليه لأنكار العبد إلا أن يقيم البينة أنه
 به فيقبل ويثبت الولاء (الجوهرية) "قوله": "لم يحمل على المعاوضة: لما فيه من الربوا يعني إذا كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه
 ، على المدعى عليه بعقد مداينة جرت بينهما كان الصلح استيفاء لبعض حقه واسقاطاً للبعض لا معاوضة وإنما قال وهو مستحق بعقد
 ، ائنة والحكم في الغصب والاتلاف كذلك لأن الأصل هو الواجب بالسبب المشروع فلذلك وضع المسئلة فيه وأعلم أنه إن صالحه على
 من من الأعيان أو ادعى عيناً فصالحه منها على دراهم جاز ويحمل على المعاوضة (كفاية ، الجوهرية) وكل شيء: صورته باع ثوباً معيناً
 لا بعشرة دراهم وافتراقاً من غير قبض الدراهم من غير ذكر الأجل ثم تصالحاً على خمسة دراهم فإنه يجوز وإن افتراقاً من غير قبض
 ل الصلح الذي هو خمسة دراهم لأن هذا الصلح محمول على أنه استوفى بعض حقه وأسقط باقيه وإنما قيدنا بقولنا من غير ذكر الأجل
 به لو كانت له ألف مؤجل فصالحه على خمسمائة حالة لم يجوز وإنما حمل هذا على الاسقاط دون المبادلة لأن مبادلة العشر بالخمسة لا يجوز
 كون مسقطاً بعض الحق بغير عوض وذلك صحيح مع ترك القبض فيما بقي (حاشيته حداية) "قوله": "على خمسمائة زيوف:
 الة أو مؤجلة جاز فيجعل مسقطاً للقدر والصفة ومستوفياً لبعض حقه أو مؤخراً لأن من استحق الجياد يستحق الزيوف (بتين)

إذا كانت التركة بين ورثة فأخرجوا أحدهم منها بمال أعطوه إياه والتركة عقار أو عروض
 جاز قليلا كان ما أعطوه أو كثيرا وإن كانت التركة فضة فأعطوه ذهبا أو كانت ذهبا فأعطوه
 فضة فهو كذلك وإن كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على فضة أو ذهب فلا بد
 أن يكون ما أعطوه أكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه من
 قية الميراث وإن كان في التركة دين على الناس فأدخلوه في الصلح على أن يخرجوا المصالح عنه
 يكون الدين لهم فالصلح باطل فإن شرطوا أن يبرئ الغرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب
 لمصالح فالصلح جائز.

كتاب الهبة: الهبة تصح بالإيجاب والقبول

"قوله": جاز: لأنه أمكن تصحيحه بيعا، أما تعيين البيع فيه للجواز دون الإبراء عما زاد من نصيبه لأن لو قلنا بالإبراء يلزم الإبراء عن
 لأعيان الغير المضمونة وهو لا يصح فعيين وفيه أثر عثمان فإنه صالح قامض الأشجعية امرأة عبدالرحمن بن عوف عن ربع ثمنها على ثمانين ألف
 ينار يعنى أن عبدالرحمن بن عوف لما مات كان له أربع نسوة وأحد نساها صالحت عن حصتها أى ربع ثمنها لوجود الأولاد على ثمانين ألف
 ينار وقيل صالحت إحدى من ثلث نسوة عن حصتها أى ثلث والله أعلم بالصواب (هداية، كفاية وحاشية هداية بتصرف) "قوله": كذلك
 وإن كانت التركة فضة فأعطوه ذهبا أو بالعكس جاز لأنه يبيع الجنس بخلاف الجنس فلا يعتبر التساوى لكن يعتبر القبض في المجلس لكونه صرفا
 ليس أن الوارث الذى في يده بقية التركة أن كان جاحدا لكونها في يده يكفى بذلك القبض أى القبض السابق لأنه قبض ضمان فينوب عن قبض
 لصلح والاصل في ذلك أنه متى تجانس القبضان بأن يكونا قبض أمانة أو قبض ضمان ناب أحدهما مناب الآخر أما إذا اختلفا فالمضمون ينوب عن
 لغيره دون العكس فاما إذا كان الذى في يده بقيتها مقرا فإنه لا بد من تجديد القبض وهو الانتهاء إلى مكان يتمكن من قبضه لأنه قبض أمانة فلا
 نوب عن قبض الصلح (عباية) "قوله": فلا بد: احترازا عن الربوا ولا بد من التقاض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة لأنه صرف في
 هذا القدر وإن كان بدل الصرف عرضا جاز مطابقة لعدم الربوا "قوله": فلا بد أن يكون أكثر من نصيبه إنما يبطل الصلح عن مثل
 صيبه أو أقل حال التصادف أما إذا كانوا جاحدين إنما امرأة الميت فالصلح جائز لأن المعطاة إنما هو لقطع المنازعة لا للمعاوضة حتى لو كان
 ذهبا فصالحوا عنه بذهب أقل منه جاز (الجوهرة) "قوله": المصالح عنه: المصالح بكسر اللام والضمير في عنه راجع إلى الدين وقوله
 الصلح باطل أى في الكل في الدين والعين جميعا ما في حصة الدين فلكونه تملك الدين من غير من عليه الدين وأما في حصة العين
 لأن الصلح لما فسد في حصة الدين يفسد في حصة العين أيضا لا اتحاد الصفقة لأن المصالح يصير مملكا نصيبه من الدين من سائر الورثة بما
 أخذ منهم من العين (كفاية، الجوهرة، كافى) "قوله": فالصلح جائز: لأنه إسقاط أو هو تملك الدين من هو عليه وذلك جائز وهذه
 حيلة الجواز وحيلة أخرى أن يعجلوا قضاء نصيبه متبرعين وفي الوجهين ضررهم والأوجه أن يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصالحوه
 بمأوراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الغرماء (الجوهرة) "قوله": كتاب الهبة: الهبة في اللغة هى التبرع وفي الشرع عبارة عن
 نليك الأعيان بغير عوض وهى جائزة بالكتاب وهو قوله تعالى: فإن طبن لكم عن شئ منه أنفسا فكلوه هنأ مريئا أى هنأ لا أثم فيه مريئا لا
 لامة فيه وقيل الهنى الطيب المساغ الذى لا ينقصه شئ والمريء الحمد العاقبة الذى لا يضر ولا يؤذى وبالسنة وهو قوله عليه السلام قنادوا
 عابوا وعلى ذلك انعقد الإجماع (الجوهرة، هداية) "قوله": ونصح بالإيجاب والقبول: أما الإيجاب والقبول فلأنه عقد والعقد ينعقد
 بالإيجاب والقبول وفى المبسوط ركنها هو مجرد إيجاب الواهب وهو قوله وهبت ولم يجعل قبول الموهوب له ركنًا لأنه عقد تبرع فهو ينعقد بمجرد
 مجرد الإيجاب الواهب ولهذا قال علماؤنا إذا حلف لا يهب فوهب ولم يقبل يحنث في يمينه عندنا ونص على ذلك صاحب الهداية فى كتاب الرهن
 قوله الركن هو الإيجاب لأنه عقد تبرع فيتم بمجرد الإيجاب كالهبة والصدقة (هداية مع الحاشية)

نتم بالقبض فإذا قبض الموهوب له في المجلس بغير أمر الواهب جاز وإن قبض بعد الافتراق لم يحسب إلا أن يأذن له الواهب في القبض وتنعقد الهبة بقوله وهبت ونحلت وأعطيت وأطعمتك إذا الطعام وجعلت هذا الثوب لك وأعمرت لك هذا الشيء وحملتك على هذه الدابة إذا نوى حملان الهبة ولا تجوز الهبة فيما يقسم

قوله: وتتم بالقبض : والقبض لا بد منه لثبوت الملك وقال مالك رحمه الله يثبت الملك فيه قبل القبض اعتباراً بالبيع وعلى هذا نلاف الصدقة ولنا قوله عليه الصلوة والسلام لا تجوز الهبة الا مقبوضة والمراد نفى الملك لان الجواز بدونه ثابت ولانه عقد تبرع وفي اثبات ملك قبل القبض الزام المتبرع شيئاً لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح بخلاف الوصية لان أوان ثبوت الملك فيها بعد الموت ولا الزام على تبرع لعدم الهبة للزوم وحق الوارث متاخر عن الوصية فلم يملكها (هداية) فائدة : سبب الهبة ارادة الخير للواهب ذينوى كعوض ومحبة حسن ثناء واخرى قال الامام ابو منصور يجب على المؤمن ان يعلم ولده الجود والاحسان كما يجب عليه ان يعلمه التوحيد والامان اذا ب الدنيا رأس كل خطيئة والهبة مندوبة وقبولها سنة قال قتادوا تحابوا (من در المختار) **"قوله"** : جاز : وهذا استحسان لان تمام الهبة قبض كما ان تمام البيع بالقبول والقبول لا يحتاج الى اذن الموجب الايجاب فكذا الهبة (الجوهرة) **"قوله"** : لم تصح : اما اذا لم يأذن له من القبض في الهبة كالقبول وذلك يختص بالمجلس لا بعده فاذا قبض بعد ذلك لم يجز كما لو قبل بعد المجلس كالتوكيل فان كان موهوب موجوداً في المجلس فقال له قد خليت بينك وبينه فاقبض واتصرف الواهب وقبضه بعده جاز لان التسليم لا يبطل بعد الافتراق ن اذن له بعد الافتراق فلم يقبضه حتى عزله لم يصح قبضه بعد ذلك فان مات الواهب قبل القبض بطلت الهبة وكذا اذا مات الموهوب له اذا مات الواهب فلان بموته زال ملكه وفات تسليط كالموكل واما اذا مات الموهوب له فلانه لما مات قبل قبضه لم يكن مالكا له فلم يكن رثا عنه ولهذا قالوا ان الهبة ما لم يقبض فهي على ملك الواهب حتى انه لو رجع فيها قبل قبضها صح رجوعه (الجوهرة) **"قوله"** : **تتعقد الهبة :** هذا بيان الالفاظ التي تتعقد بها الهبة . والأول اى وهبت صريح فيه والثاني مستعمل فيه قال عليه الصلوة والسلام اكل لادك نحلت مثل هذا يعنى روى النعمان بن بشير رضى الله عنهما قال نحلتى ابي غلاما وانا ابن سبع سنين فابت ابنى الا ان تشهد على لك رسول الله فحملنى ابي على عاتقه الى رسول الله فاخبره بذلك فقال لك ولد سواه فقال نعم فقال اكل ولدك نحلت مثل هذا فقال لا ال هذا جور وكذلك الثالث اى اعطيت يقال اعطاك الله ووهبك الله بمعنى واحد (هداية ، عناية) **"قوله"** : **واطعمتك :** ان الاطعام اذا جيف إلى ما يطعم فيكون المراد اكل غلتها واما قوله جعلت هذا الثوب لك فلان حرف اللام للتملك (من هداية) **"قوله"** : **واعمرت لك ثوبا الشئى :** اى جعلت لك هذا مدة عمرك فاذا مت انت فهو لى ويقال اعمره الدار قال له هى لك عمرك ومنه امسكوا عليكم اموالكم تعمروها فمن اعمر شيئاً فهو له ومنه العمرى فللقوله عليه الصلوة والسلام فمن اعمر عمرى فهي للمعمر له ولورثة من بعده اى لورثة من له يعنى يثبت به الهبة ويبطل ما اقتضاه من شرط الرجوع (هداية ، كفاية) **"قوله"** : **حملتك :** لان الحمل هو الاركاب حقيقة كون عارية لكنه يحتمل الهبة يقال حمل الامير فلانا على فرس ويراد به التملك فيحمل عليه عند نيته فان قيل كيف يستقيم **قوله"** : **ان حقيقة الاركاب نظرا إلى الوضع وهو تملك العين في العرف والاستعمال ولكن الحقيقة ما صارت مهجورة بالعرف فكان** **نا في معنى الاسم المشترك (هداية ، كفاية) "قوله"** : **ولا تجوز الهبة :** يعنى لا يثبت الملك فيه الا محوزة مقسومة لان الهبة في نفسها ما يقسم يقع جائزة ولكن غير مثبتة الملك قبل تسليمه مغرر فانه اذا وهب اشاعا فيما يقسم افترقه وسلمه صحت ووقعت للملك فعلمنا ان الهبة المشاع فيما يقسم وقعت جائزة في نفسها لكن توقف اثبات الملك على الافراز والتسليم والعقد التوقف ثبوت حكمه لا يوصف بعدم الجواز كالبيع بشرط الخيار (عناية) **"قوله"** : **فيما يقسم :** يعنى بالمقسوم ان يبقى منتفعا به ، بعد القسمة ونعنى بما لا يحتمل نسمة ما لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كعبد واحد ودابة واحدة أولا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذى كان ل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير والرحى (كاف مع التقدم والتأخير)

محوزة مقسومة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة ومن وهب شقصا مشاعا فاهبة فاسدة فإن
مه وسلمه جاز ولو وهب دقيقا في حنطة أو دهنا في سمس فاهبة فاسدة فإن طحن وسلم لم
وإذا كانت العين في يد الموهوب له ملكها بالهبة وإن لم يجدد فيها قبضا وإذا وهب الأب
ه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد فإن وهب له أجنبي هبة تمت بقبض الأب وإذا وهب لليتيم
فقبضها له وليه جاز

نه: "الامحوزة: نعى بالحوز ان يكون مفرغا عن املاك الواهب وحقوقه وقد احترز به عما اذا وهب التمر على النخيل دون
سل أو وهب الزرع على الارض دون الارض لان الموهوب ليس محوزا اى ليس بمقبوض على الكمال لا اتصاله بملك الواهب وقوله
مة احترز به عن المشاع فانه اذا حاز وقبض التمر الموهوب على النخيل وكان التمر مشتركا بينه وبين غيره لا يجوز ايضا لانه غير
م(كفاية) "قوله": وهبة المشاع: فيما لا يقسم معناه هبة مشاع لا يحتمل القسمة جائزة لان المشاع غير مقسوم فيكون معناه
اهبة النصيب الغير المقسوم فيما هو مقسوم وذلك ليس على ما ينبغي وتصحيحه بما ذكر(عناية) "قوله": فاهبة فاسدة: اى
ت حكما وهو الملك وان اتصل به القبض ومشاعا ويكون مضمونا على الموهوب له اذا قبض(كفاية) "قوله": جاز: لان تمامه بالقبض
القبض لا شيوخ وبه تبين ان المانع من الشيوخ ما كان عند القبض لا شيوخ حتى لو وهب نصف داره لرجل ولم يسلم حتى وهب
نصف الآخر وسلمها جملة جازت(عناية) "قوله": فاهبة فاسدة: وكذا السمن في اللبن لان الموهوب معدوم لان الدقيق حادث
ن هو حنطة والدقيق غير الحنطة وكون الشئ الواحد شئين في وقت واحد مستحيل فعرفنا انه اضاف العقد إلى المعدوم فكان
غاية ما في الباب ان الدهن يحصل بالسمسم والعصر الا ان العصر آخرهما وجودا فيضاف الوجود اليه كزراعة الحنطة يضاف إلى الزراع
م يكن بد من الحنطة والارض فان قيل لما لم يكن موجودا في السمسم قبل العصر وجب ان يجوز بيع الدهن بالسمسم مطلقا ولا يشترط ان
الدهن الصافي اكثر مما في السمسم قلنا حدوث الدهن يضاف إلى العصر لانه آخر المذكورين الا انه لوجود الدهن من وجود السمسم
ة فثبت شبهة قيامه بالسمسم قبل العصر والشبهة كالحقيقة في باب الربوا ولكن لا تكفى لصحة الهبة(كفاية) "قوله": ملكها بالهبة:
ض جديد وانما اشترط القبول نصا لانه اذا لم يوجد كذلك يقع الملك فيه بغير رضاه لانه لا حاجة إلى القبض ولا يجوز ذلك لما فيه
هم الضرر بخلاف ما اذا لم يكن في يده وامره بقبضه فانه يصح اذا قبض ولا يشترط القبول لانه اذا قدم على القبض كان ذلك قبولا
نه بوقوع الملك له فيملكه(شامى) فائدة: والاصل ان القبضين اذا تجانسا اتاب احدهما عن الآخر كما اذا كان عنده ودیعة فاعارها
ها له فان كل منهما قبض امانة فتاب احدهما عن الآخر واذا تغاير تاب الاعلى عن الادنى فتاب قبض المصوب والمبيع فاسدا عن قبض
الصحيح ولا يتوب قبض الامانة عنه ولا عكسه فقبض الوديعة مع قبض الهبة يتجانسان لانهما قبض امانة ومع قبض الشراء يتغايران لانه
ضمان فلا يتوب الأول عنه(درمختار، شامى) "قوله": ملكه الابن بالعقد: لانها في قبض الاب فينبى عن قبض الهبة ولا فرق بين
كانت في يده أو يد مودعه لان يده كيد بخلاف ما اذا كان مرهونا اغ معصوبا أو مبيعا يبيعا فاسدا لانه في يد غيره أو في ملك غيره
اذا وهبت له امه وهو في عيالها والاب ميت ولا وهى له وكذا كل من يعوله وينبى للاب ان يعلم انه وهب له أو يشهد عليه كى لا
هو أو غيره انه لا يعلم زوال ملكه الا بذلك(الجوهرة) "قوله": تمت بقبض الاب: لان له عليه ولاية واذا كان هو يملك الامر
بين الضرو النفع فيملك النفع الحظ بالأولى فان لم يكن الاب فكل من يعوله نحو الاخ والعم والاجنبى جاز له قبض الهبة لاجل اليتيم
علق جواز قبض هؤلاء ولكن ذكر في الايضاح ومختصر الكرخي ان ولاية القبض اذا لم يوجد واحد من الاربعة وهو الاب ووصيه والجد
ب بعد الاب ووصيه فاما مع وجود واحد منهم فلا سواء كان الصبى في عيال القابض أو لم يكن وسواء كان ذارحم محرم منه أو اجنبيا
بس هؤلاء ولاية التصرف في ماله فقيام ولاية من يملك التصرف في المال يمنع ثبوت حق القبض له فاذا لم يبق واحد منهم جاز قبض من
لصبى في عياله لثبوت نوع ولاية له حينئذ(من عناية والجوهرة)

كان في حجر أمه فقبضها له جائز وكذلك إن كان في حجر أجنبي يورثه فقبضه له جائز ،
فقبض الصبي الهبة بنفسه وهو يعقل جاز وإن وهب اثنان من واحد دارا جاز وإن وهب
حد من اثنين دارا لم يصح عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يصح وإذا وهب لأجنبي
فله الرجوع فيها إلا أن يعرضه عنها أو تزيد زيادة متصلة أو يموت أحد المتعاقدين أو تخرج
هبة من ملك الموهوب له وإن وهب هبة لذي رحم محرم منه فلا رجوع فيها وكذلك ما وهب

في الزوجين لآخر

له: "إن كان في حجر أمه: لأن لها الولاية فيما يرجع إلى حفظه وحفظ ماله وقبض الهبة من باب الحفظ لأن ولاية التيميم لا يسبق إلا
إلى بالقوت والملبس فلا بد من ولاية وتحصيل المنافع وهكذا إذا أوهبت للابن الصغير أمه وهو في عيالها ليكون ما عليه نوع ولاية ولكن
يموت الأب وعدم الوصي لأن عند وجودهما ليس لها ولاية القبض (عناية ، هداية مع حاشية) "قوله": وكذلك: أي يجوز للأجنبي الذي
يورثه قبض الهبة له عند عدم الأولياء الأربعة المذكورة لأن له يدا معتبرة ألا ترى أنه لا يتمكن أجنبي آخر أن يرضه من يده فيملك ما
حضر نفعاً في حقه وإذا ثبت للأجنبي الذي يعوله أن يقبض هبة الغير له فكذلك أي كان هو الواهب فأعلمها وأبناها فهو جائز وقبضه له قبض
عوى إن كان الصبي يعقل أو لا يعقل (من هداية وكفاية) "قوله": وإن قبض الصبي: جاز لأنه نافع في حقه وهو من أهله استحساناً أما
بقي القياس لا يجوز لأنه لا معتبرة بفعله قبل البلوغ خصوصاً فيما يمكن تحصيله له لغيره فإن اعتبار عقله للضرورة وذلك فيما لا يمكن تحصيله
بغيره من هداية ، وكفاية) "قوله": وإذا وهب اثنان: لأنهما سلماً جلة وهو قد قبضها جلة فلا شيعوع والمؤثر الشيوع عند القبض لا
العقد حتى لو وهب الكل ثم سلم النصف لا يجوز ولو وهب النصف ثم النصف وسلم الكل جاز (هداية ، كفاية) "قوله": وإن وهب
نحو: وقال يجوز لأن هذه هبة الجملة بينهما لاتحاد التملك ولا شيعوع في هبة الجملة كما إذا رهن من رجلين بل أولى لأن تأثير الشيوع
لرهن أكثر منه في الهبة حتى لا يجوز الرهن في مشاع لا يحمل القسمة دون الهبة ثم أنه لو رهن من رجلين فاهبة أولى ولا يبيح حنيفة أن هذه هبة
مف من كل واحد منهما (عناية) "قوله": فله الرجوع: صح الرجوع في الهبة بعد القبض وأما قبله بالأولى لأن الهبة لا تتم قبله والرجوع
، تحريماً وقيل تزيهاً (من درمختار) "قوله": إلا أن يعرضه: يعني سقط الرجوع بالعرض بشرط أن يذكر لفظاً يعلم الواهب أنه عرض
هبة فإن قال خذ عوض هبتك أو بدلها أو في مقابلتها ونحو ذلك فقبضه الواهب سقط الرجوع ولو لم يذكر أنه عرض رجع كل هبة (درمختار)
له: "أو يزيد: الزيادة في نفس العين الموجبة لزيادة القيمة المتصلة كبناء وغرس وسمن وصبيغ خياطة وغيرها فسقط الرجوع ولكن لا تمنع
أداة المنفصلة من الرجوع كولد وارش وعقر وثمره فيرجع في الوصل لا الزيادة لكن لا يرجع بالأم حتى يستغنى الولد عنها (درمختار بحذف)
له: "أو يموت أحد المتعاقدين: لأن يموت الموهوب له ينتقل الملك إلى الورثة فصار كما إذا انتقل في حال حياته وإذا مات الواهب
رثه أجنبي عن العقد إذ وارث الواهب ما أوجبه أي ما أوجب الملك للموهوب له فلا يكون له حق الرجوع بالنص لأنه أوجب الرجوع للواهب
ليس بواهب (هداية ، عيني) "قوله": أو يخرج: لأن خروج الهبة عن ملك الموهوب له حصل بتسليط الواهب فلا يتقاضى الواهب لأن
في الإنسان في نقض ما تم من جهة مردود ولأنه يتجدد الملك بتجدد سببه وهو التملك وتبدل الملك كبديل العين وفي تبدل العين لم يكن
جوع فكذا في تبدل السبب (هداية مع حاشية) "قوله": فلا رجوع فيها: لقوله عليه السلام إذا كنت الهبة الذي رحم محرم لم يرجع
فيها ولأن المقصود صلة الرحم وقد حصل وكل عقد أفاد المقصود لزمه (هداية مع حاشية) "قوله": وكذلك ما وهبه: لأن المقصود فيها
صلة كما في القرابة يعني أن ما بينهما من ربط أحد الزوجين بالآخر نظير القرابة بدليل التوارث عن الجانيين من غير حجب وعدم
ل الشهاده وأما ينظر إلى هذا المقصود وقت العقد حتى لو تزوجها بعد ما وهب لها فله إيسها أوقع الهبة للأجنبية وكان مقصوده العوض ولم
ل ولو أبانها بعد ما وهب فلا رجوع لأنها وقت الهبة روجه (هداية ، عيني)

إذا قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتك أو بدلا عنها أو في مقابلتها فقبضه واهب سقط الرجوع وإن عوضه أجنبي عن الموهوب له متبرعا فقبض الواهب العوض سقط رجوع وإذا استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض وإن استحق نصف العوض لم يرجع في الهبة بشئ إلا أن يرد ما بقي من العوض ثم يرجع في كل الهبة ولا يصح الرجوع في الهبة إلا نراضيهما أو بحكم الحاكم وإذا تلفت العين الموهوبة فاستحقها مستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب بشئ وإذا وهب بشرط العوض اعتبر التقابض في العوضين جميعا

قوله: "فقبضه الواهب سقط الرجوع وله أن يرجع في العوض قبل أن يقبضه الواهب لأنه لا يتم إلا بالقبض (الجوهرة) **قوله:** "إن عوضه: لأن العوض لاسقاط الحق فيصح من الأجنبي كبذل الخلع والصلح وليس للمتبرع أن يرجع على الواهب فيما تبرع به من عوض إذا قبضه إذا قبضه الواهب لأنه قد حصل له في مقابلة اسقاط حق الواهب من الرجوع فصار كالهبة بعوض وقوله متبرعا بالحكم في الك بطريق الأولى فإنه لما بطل بتعويض المتبرع فأولى أن يبطل بتعويض غير المتبرع وأعلم أن الأجنبي إذا عوض الواهب عن الواهب عن بة لا يرجع على الموهوب له سواء كان بامر أو بغيره امره ما لم يضمن له صريحا بأن يقوله عوضه عنى على أن ضمان بخلاف قضاء لدين فإنه إذا امر انسانا بقضاء دينه فقضاه فإنه يرجع عليه من غير شرط ضمان الأمر والفرق أن هنا التعويض لم يكن مستحقا على لوهوب له وإنما امره أن يتبرع بماله نفسه على غيره وذلك لا يثبت الرجوع من غير ضمان وأما الدين فهو مطالب به فقد امره أن سقط عنه المطالبة بما مستحق عليه (الجوهرة) **قوله:** "وإذا استحق: نصف الهبة رجع بنصف العوض لأنه لم يسلم له ما يقابل نصف عوض وهذا فيما لا يحتمل القسمة أما في ما يحتملها إذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع بالعوض (الجوهرة) **قوله:** "وأن استحق: نصف العوض الخ: إلا أن تزيد زيادة متصله وقال زفر يزج بالنصف اعتبارا بالعوض الآخر ولنا أن ما بقي من العوض يصلح أن يكون عوضا لكل من الإبتداء إلا أنه يتخير لأنه ما اسقط حقه في الرجوع إلا يسلم له كل العوض فإذا لم يسلم له فله أن يردده ويرجع بما وهب وإن وهب له دارا فعوضه من نصفها رجع في النصف الذى لم يعوض عنه (الجوهرة) فائدة: جمع الموانع من الرجوع في حروف دمع حقه فالدال الزيادة والميم موقعا والعين العوض والخاء الخروج من ملك الموهوب له والزاء الزوجية والقاف القاربة والهاء هلاك الموهوب (من درمختار) **قوله:** "ولا يصح الرجوع: في الهبة إلا بالرضا والقضاء لأنه مختلف فيه بين العلماء قيل لأن له الرجوع عندنا خلافا لمشافعي وإذا كان كذلك كان ضعيفا فلم يعمل بنفسه في إيجاب حكمه وهو الفسخ ما لم ينضم إليه قرينة ليقوى بها كالهبة فأنما لما ضعفت كونها تبرعا لم ينفذ حكما ما لم ينضم إليها القبض وفيه نظر (عناية) **قوله:** "وإذا تلفت العين: لأنه عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة لأنه لم يلزم السلامة لا صريحا ولا دلالة أما صريحا فظاهر وأما دلالة فلان دلالة التزام في المعاوضة سلامة البدل له وهذا المعنى معدوم هنا وهو غير عامل له احتراز عن المودع إذا هلك الوديعة في يده واستحقها مستحق وضمنه فإنه يرجع على المودع لأن المودع عامل للمودع في لحفظ وعن المضارب إذا اشترى شيا بمال المضاربة ثم استحق رأس المال وضمنه المستحق فإن المضارب يرجع بالثمن على رب المال لأنه عامل له أما الموهوب له فغير عامل للواهب فلا يرجع عليه (هداية، كفاية) — أو بحكم الحاكم: أراد أن الواهب يرفع امره إلى الحاكم يحكم على الموهوب بالرد إليه حتى لو استردها بغير قضاء ولا رضا كان غاصبا فلو هلك في يده يضمن قيمة الموهوب (عيني) **قوله:** "عتبر التقابض: لأن العوض هبة مبتدأة وما لم يتقابضا لكل واحد منهما أن يمنع صاحبه ويبطل بالشروع ولا يصح من الأب في مال ابنه لصغير يعنى إذا وهب الصغير هبة فعوض الأب عنها من مال الصغير لم يجوز تعوضه وإن كانت الهبة بشرط العوض لأنه يصير بذلك متبرعا ودفع مال الصغير على وجه التبرع لا يجوز قال الخجندی الهبة بشرط العوض هبة في الإبتداء بيع في الانتهاء فاللفظ لفظ الهبة والمعنى معنى البيع فقوله هبة في الإبتداء يعنى إذا كان مشاعا لا يجوز ولا يقع الملك فيها إلا بالقبض بخلاف البيع وقوله بيع في الانتهاء وهو أنهما إذا تقابضا كان لكل واحد منهما الرد بالعيب وخيار الرؤية ويجب فيها الشفعة وقال زفر الهبة بشرط العوض كالباع إبتداء وانتهاء (الجوهرة)

وإذا تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع يرد بالعيب وخيار الرؤية وتجب فيه الشفعة والعمرى جائزة للمعمر له في حال حياته ولورثته من بعده والرقبى باطلة عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف جائزة ومن وهب جارية إلا حملها صحت الهبة وبطل الاستثناء والصدقة كالهبة لا تصح إلا بالقبض ولا تجوز في مشاع يحتمل القسمة وإذا تصدق على فقيرين بشي جاز ولا يصح الرجوع في الصدقة بعد القبض

"قوله": وإذا تقابضا : وكذا يرجع عند الاستحقاق لانه بيع انتهاء وقال زفر هو بيع ابتداء وانتهاء قال في الهداية والخلاف فيما اذا ذكر العوض فيه بكلمة على اما بحرف الباء بان قال وهبت منك هذا العبد بثوبك هذا أو بالف وقيل الآخر منه يكون بيعا ابتداء وانتهاء (الجوهرة) **"قوله":** والعمرى جائز : وهو ان يجعل داره لشخص عمره فاذا مات ترد عليه جائزة للمعمر له في حال حياته ولو رثته من بعده لقوله فمن اعمر عمرى فهو حل للمعمر له ولورثته من بعده ، والشرط وهو قوله فاذا مات ترد عليه باطل لما روينا انه عليه الصلوة والسلام ابطال شرط المعمر وبطلانه لا يؤثر في بطلان العقد لما بينا ان الهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة فيكون قوله دارى لك هبة (عناية) **"قوله":** والرقبى باطلة : عند الطرفين وجائزه عند أبي يوسف وحاصل الاختلاف بينهم راجع إلى تفسير الرقبى مع اتفاقهم انها من المراقبة (اي الانتظار) فحمل أبو يوسف هذا اللفظ على انه تمليك للحال مع انتظار الواهب في الرجوع فالتمليك جائزة وانتظار الرجوع باطل كما في العمرى وقالوا المراقبة في نفس التمليك لان معنى الرقبى هذه الدار لآخرنا موتا كانه يقول اراقب موتك وتراقب موتى فان مت قبلك فهى لك وان مت قبلى فهى لى فكان هذا تعليق التمليك ابتداء بالخطر وهو موت المالك قبله وذا باطل (فتح القدير) **"قوله":** صحت الهبة وبطل الاستثناء : اعلم ان استثناء الحمل ثلاثة اقسام في قسم يجوز النصف ويبطل الاستثناء كالهبة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد وفي قسم لا يجوز اصل التصرف كالبيع والإجارة والرهن لان هذه العقود تبطل بالشروط وكذا باستثناء الحمل وفي قسم يجوز التصرف والاستثناء جميعا كالوصية لان افراد الحمل بالوصية جائز فكذا استثناءه (شامى) فائدة : لو اعق حمل امه ثم وهبها صح ولو ذبره ثم وهبها لم يصح بقاء الحمل على ملكه فكان مشغولا به بخلاف الأول (درمختار) **"قوله":** والصدقة كالهبة : ولكن الفرق بينهما لان الصدقة ما ينفق على الفقراء طلبا للثواب وفيه ذل المعطى له والهبة ينفق تبرعا بغير الثواب ويراد بها الاكرام للمعطى له وينفق على الاغنياء ايضا يعنى سواء فيه الاغنياء والفقراء (قمر الاقمار مع التصرف) **"قوله":** لا تصح الا بالقبض : يعنى ان الصدقة لا تتم الا مقبوضة لانها تبرع كالهبة فلا تجوز فيما يحتمل القسمة مشاعا لما بينا في الهبة ان الشيوع اى الاشتراك بغير القسمة يمنع تمام القبض المشروط (عناية) **"قوله":** جاز : يعنى تجوز الصدقة في مشاع يحتمل القسمة على الفقيرين لان الصدقة لله وهو يأخذ الصدقات بايدى الفقراء فجاز كمن وهب لواحد وسلمه إلى وكيله بالقبض ولكن لا يجوز على الغنيين بخلاف هبة المشاع لا تجوز على الغنيين والفقيرين (الجوهرة) **"قوله":** ولا يصح الرجوع : لان المقصود هو الثواب وقد حصل وكذا اذا تصدق على غنى استحسانا لانه قد يقصد بالصدقة على الغنى الثواب وكذا اذا وهب الفقير لان المقصود والثواب وقد حصل فان قيل ان حصول الثواب في الآخرة فضل من الله تعالى ليس بواجب فلما يقطع بمحصوله فكيف قال صاحب الهداية " لان المقصود الثواب وقد حصل " ويمكن ان يقال المراد به حصول الوعد بالثواب وقال شلى اقول كان يكفى في الايراد ان يقال حصول الثواب انما هو في الآخرة فكيف يصح ان يقال وقد حصل مع انه مقطوع في الحصول فيها لان الله تعالى لا يخلف الميعاد (هداية ، عناية ، جلى) تنبيه : لا رجوع في الصدقة على الغنى ايضا كما لا رجوع في الصدقة على الفقير وقال بعض اصحابنا من يقول الصدقة على الغنى والهبة سواء يعنى فيهما =

ومن نذر أن يتصدق بماله لزمه أن يتصدق بجنس ما تجب فيه الزكاة ومن نذر أن يتصدق بملكه لزمه أن يتصدق بالجميع ويقال له أمسك منه مقدار ما تنفقه على نفسك وعيالك إلى أن تكسب مالا فإذا اكتسبت مالا تصدق بمثل ما أمسكت لنفسك.

كتاب الوقف: لا يزول ملك الواقف عن الوقف عند أبي حنيفة إلا أن يحكم به الحاكم أو يعلقه بموته فيقول إذا مت فقد وقفت داري على كذا

=الرجوع قال لانه انما يقصد به العوض دون الثواب الا ترى في حق الفقير جعل الصدقة والهبة سواء في ان المقصود الثواب فكذلك في حق الغنى والهبة والصدقة سواء فيما هو المقصود ثم له ان يرجع في الهبة فكذلك في الصدقة ، ولكننا نقول في ذكره لفظ الصدقة ما يدل على انه لم يقصد العوض ومراعاة لفظه أولى من مراعاة حال التملك ثم التصديق على الغنى يكون قرينة يستحق بها الثواب فقد يكون غنيا يملك نصابا وله عيال كثير والناس يتصدقون على مثل هذا لنيل الثواب الا ترى ان عند اشتباه الحال يتبادى الواجب من الزكاة بالتصدق عليه ولا رجوع له فيه بالاتفاق فكذلك عند العلم بماله لا يثبت له حق الرجوع والله أعلم ، ايها العزيز انظر إلى هذا البحث ان الصدقة على الغنى قد يكون قرينة فما الوجه لا يكون الطعام الذى يطعم لا يصل ثواب للميتين صدقة وان كان الشركاء فيه الاغنياء والاقرباء ولكن يكون فيه الفقراء ايضا وتكون الصدقة نفلية (كفاية) **"قوله"** : من نذر الخ : والقياس ان يلزمه التصديق بجميع ماله لان المال عبارة عما يتمول ما يملك ولكن الاستحسان ان النذور محمولة على اصوله في الفروض والمال الذى يتعلق به فرض الصدقة هو بعض ما يملك بدلالة الزكاة فعلى هذا يجب ان يتصدق بالذهب والفضة وعروض التجارة والسوائم ولا فرق بين مقدار النصاب وما دونه لان ذلك مما يتعلق به الزكاة اذا انضم اليه غيره فكأنهم اعتبروا الجنس دون القدر (الجوهرة) **"قوله"** : بملكه : لان الملك عبارة عما يملك وذلك يتناول جميع ما يملكه ويسرى انه والأول سواء كذا في الهداية ومن قال مالى في المساكين صدقة فهو على ما فيه الزكاة وان أوصى بثلث ماله فهو على كل شئ والقياس في مسئلة الصدقة ان يلزم التصديق بالكل وهو قول زفر لعموم إسم المال كما في الوصية وجه الاستحسان ان يجاب العبد معتبر بإيجاب الله فينصرف إيجابه إلى ما أوجب الشارع فيه الصدقة من المال اما الوصية فهي اخت الميراث فلا يختص بمال دون مال ولو قال ما املكه صدقة في المساكين فقد قيل يتناول الكل لانه اعم من لفظ المال والصحيح انهما سواء ذكره في الهداية في مسائل القضاء (الجوهرة) **"قوله"** : الوقف : وهو في اللغة الحبس وفي الشرع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه الخير بمنزلة العواري كذا في الكافي فلا يكون لازماً له ان يرجع ويبيع كذا في المضمرات (درمختار) **"قوله"** : الا ان يحكم به الحاكم : يعنى به المولى اما الحكم ففيه خلاف المشايخ والاصح انه لا يصح وطريق الحكم في ذلك ان يسلم الواقف ما وقفه إلى المتولى ثم يرجع محتجا بعدم اللزوم فيتخاصمان إلى القاضي فيقضى بلزومه وكذا اذا اجازة الورثة جاز لان الملك لهم فاذا رضوا بزوال ملكهم جاز كما لو أوصى بجميع ماله (الجوهرة) **"قوله"** : أو يعلقه بموته : لانه اذا علقه بموته فقد اخرج مخرجه الوصية وذلك جائز ويعتبر من الثلث لانه تبرع بملكه بموته فكان من الثلث كالهبة والوصية في المريض (الجوهرة) عـ أمسك : لانا لو الزمناه ان يتصدق بجميع ماله في الحال اضرتنا به لانه يحتاج إلى ان يتصدق عليه ويمكننا ان يتوصل إلى ايفاء الحقيين من غير بما ذكر في الكتاب وانما لم يقدر للذى يمسكه قدرا معلوما لاختلاف احوال الناس في ذلك وفي الجامع الصغير اذا كان ذا حرفة امسك قوت يومه وان كان ذا غلة امسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة امسك قوت سنة وان كان تاجرا امسك إلى حين يرجع اليه ماله (الجوهرة)

وقال أبو يوسف يزول الملك بمجرد القول وقال محمد لا يزول الملك حتى يجعل للوقف ولها ويسلمه إليه وإذا صح الوقف - على اختلافهم - خرج عن ملك الواقف ولم يدخل في ملك الموقوف عليه ووقف المشاع جائز عند أبي يوسف وقال محمد لا يجوز ولا يتم الوقف عند أبي حنيفة ومحمد حتى يجعل آخره جهة لا تنقطع أبداً وقال أبو يوسف إذا سمي فيه جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء وإن لم يسمهم ويصح وقف العقار ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول

"قوله": وقال أبو يوسف رحمه الله : يزول الملك بمجرد القول لانه بمزلة الاعتاق عنده وعليه الفتوى وقال محمد رحمه الله لا يزول الملك حتى يجعل للوقف ولها ويسلمه اليه ، لان من شرط الوقف عنده القبض لانه تبرع في حال الحيوة كاهبة وإذا اعتبر فيه القبض اقام انسانا يتولى ذلك ليصح ثم اذا جعل له ولها وسلمه اليه هل له ان يعزله بعد ذلك ان كان شرط في الوقف عزل القوام والاستبدال نعم فله ذلك وان لم يشترط لا يصح عند محمد وعليه الفتوى وعند أبي يوسف اذا عزله في حياته يصح وكذا اذا مات الواقف بطلت ولاية القوام لان القوم بمزلة الوكيل الا اذا جعله قيما في حياته وبعد وفاته فحينئذ يصير وصيا كذا في الفتاوى ثم اذا صح الوقف عندها وكان ذلك في صحته كان من جميع المال وان وقفه في مرض موته كان من الثلث كاهبة (الجوهرة) **"قوله":** وإذا استحق وفى : النسخ وإذا صح الوقف على ما اختلف فيه المشايخ من حيث انه يصح عندها ولا يصح عند أبي حنيفة على ما هو الملفوظ في الاصل والا صح الصحة عند الكل خرج عن ملك الواقف يعنى على قول أبي يوسف ومحمد ولم يدخل في ملك الموقوف عليه لانه لو دخل في ملكه جاز له اخراجه من ملكه كسائر املاكه ولما انتقل إلى من بعده فمن شرطه الواقف لكن ليس كذلك بالاتفاق (عناية) **"قوله":** ووقف المشايخ : جائز عند أبي يوسف لاختلاف بينهما ان القسمة فيما يقسم من تمام القبض وانما الخلاف بينهما في ان اصل القبض شرط أولا ، عند أبي يوسف ليس بشرط فكذا تمامه وعند محمد شرط فكذا تمامه واما فيما لا يقسم فمحمد ايضا يجوز ويعتبره كاهبة والصدقة المنفذة اى الصدقة الخاصة المسلمة إلى النفيير وهو احتراز عن الصدقة الموقوفة وهي فيما نحن فيه ولكنه ان جعل المسجد والمقبرة في المشاع الذى لا يحتمل القسمة لا يجوز اصلا لا قبل القسمة وهو حال كونه مشاعا ولا بعدها اما قبلها فان بقاء الشركة يمنع الخلوص واما بعدها فلان فرض المسئلة فيما اذا كان الوضع غير صالح لذلك صغره فبقى ان يكون بطريق المهايأة فيهما في غاية القبح والمهايأة يؤدى إلى امر مستقبح وهو ان يكون المكان مسجدا سنة واصطبل للدواب سنة ومقبرة عاما ومزرعة عاما أو ميسأة عاما (من عناية وفتح القدير) **"قوله":** ولا يتم الوقف : عند أبي حنيفة ومحمد حتى يجعل آخره جهة لا تنقطع مثل ان يقول على كذا أو كذا ثم على فقراء المسلمين حيثما وجدوا مثلا وقال أبو يوسف اذا سمي جهة تنقطع مثل ان يقف على أولاده أو على امهات أولاده جاز وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم لهما ان موجب الوقف زوال الملك بدون التملك يعنى لا إلى مالك وكل ما كان زوال الملك بدون التملك فانه يتأبد كالتعق فوجب الوقف بتأبد واذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يتوفر عليه اى على الوقف مقتضاه ولهذا كان التوقيت مبطلا له لانه يناهى موجهه كالتوقيت في البيع قيل في كلام المصنف رحمه الله تناقض على قول أبي حنيفة رحمه الله لانه ذكر في أول كتاب الوقف عنده حبس العين على ملك الواقف فكان موجهه عدم زوال الملك عن الواقف ثم قال هنا موجهه زوال الملك واجيب بان هذا قول محمد ورواية عن أبي حنيفة والمذكور في أول الكتاب هو قول أبي حنيفة في رواية عند اخرى فيكون عنه في مسئلة روايتان (عناية) **"قوله":** ويصح وقف العقار : لانه مما يتأبد والوقف مقتضاه التأييد ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول لانه لا يسقى على التأييد فلا يصح وقفه قال الخجندى لا يجوز وقف المنقول الا ان يكون تبعا لغيره وهو ان يقف ارضا فيها اثار وعبيد لمصالحها فيكونون وقفا معها تبعا (الجوهرة)

وقال أبو يوسف إذا وقف ضيعة ببقرها وأكرتها وهم عبيده جاز وقال محمد يجوز حبس الكراع والسلاح وإذا صح الوقف لم يجز بيعه ولا تملكه إلا أن يكون مشاعا عند أبي يوسف فيطلب الشريك القسمة فتصح مقاسمته والواجب أن يبدأ من إرتفاع الوقف بعمارته شرط الواقف ذلك أو لم يشترط وإن وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة على من له السكنى فإن امتنع من ذلك أو كان فقيرا أجراها الحاكم وعمرها بأجرها فإذا عمرت ردها إلى من له السكنى وما تهدم من بناء الوقف وآلته صرفه الحاكم في عمارة الوقف إن احتاج إليه وإن استغنى عنه أمسكه حتى يحتاج إلى عمارته فيصرفه فيها

"قوله": أكرتها (بفتحين) وهم عبيده : الخراثون يعني الأكره الخراثون من أكرت الأرض حرثتها والمراد أنهم إذا كانوا عبيده صح وقفهم تبعاً للأرض وكذا آلات الحرثة (درمختار ، شامى) "قوله": جاز : وكذا سائر آلات الحرثة لأنه تبع لأرض في تحصيل ما هو المقصود وقد ثبت من الحكم تبعاً ما لا يثبت مقصوداً كالشرب في البيع البناء في الوقف ومحمد معه فيه لأنه لما جاز أفراد بعض المنقول بالوقف عنده فلان يجوز الوقف فيه تبعاً أولى (هداية) "قوله": وقال محمد يجوز حبس : أى الوقف الكراع أى الخيل فمعناه يجوز وقف الخيل والسلاح في سبيل الله وأبو يوسف معه فيه على ما قالوا وهو استحسان والقياس أن لا يجوز لأن التأييد شرط فيه والتأييد لا يتحقق في المنقول ووجه الاستحسان الآثار المشهورة بمعنى الصحابة وقف الدروع والأفراس في سبيل الله" انظر التفصيل في فتح القدير (هداية بتصرف) "قوله": وإذا صح : أما امتناع البيع والتمليك فلا لأنه قد زال ملكه عنه وأما القسمة فلا لأنه ليست بتمليك من جهة وإنما هي تمييز الحقوق وتعديل الانصاء وإنما خص أبو يوسف لأن عنده يجوز وقف المشاع ثم أن وقف نصيبه من عقار مشترك فهو الذى يقاسم شريكه وإن وقف نصف عقار خالص له فالذى يقاسمه القاضي أو يبيع الباقي من نصيبه على رجل ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه لأن الواحد لا يجوز أن يكون مقاسماً ومقاسماً وإذا كان في القسمة فضل دراهم أن أعطى الواقف دراهم أن أعطى الواقف لا يجوز لأنه بيع الوقف وإن أعطى جاز ويكون بقدر الدراهم شراء كذا في الهداية (الجوهرة) "قوله": والواجب : لأن الغرض لكل واقف وصول الثواب مؤبداً وذلك بصرف الغلة مؤبداً ولا يمكن ذلك بلا عمارة فكانت العمارة مشروطة اقتضاء وهذا ذكر محمد رحمه الله في الأصل في شئ من رسم الصكوك فاشترط أن يرفع الوالى من غلته كل عام ما يحتاج إليه لاداء العشر والخراج والبذر وازراق الولاة عليها والعملة واجور الحراس والحصادين والدراسين لأن حصول منفعتها في كل وقت لا يتحقق إلا بدفع هذه المون من رأس الغلة قال شمس الانمة وذلك وإن كان يستحق بلا شرط عندنا لكن لا يؤمن جهل بعض القضاة فيذهب رأيه إلى قسمة جميع الغلة فإذا شرط ذلك في صكه يقع الامن بالشرط ولأن الخراج بالضمان هذا في الأصل لفظ الحديث وهو من جوامع الكلم ومعناه الغرم بازاء الغنم من تولى جاراها تولى قارها ولهذا جرى لفظ الحديث مجرى المثل واستعمل في مضرة بمقابلة منفعة ثم المراد من الخراج ما يخرج من النفع من ملك انسان كغلة الأرض والغلام الخراج بالضمان منفعة الغلة لك بسبب أن ضمنته (فتح القدير ، كفاية) "قوله": فالعمارة : بمعنى المطالبة بالعمارة لا أن يجبر على فعلها وإنما كانت العمارة على من له السكنى لأن الخراج بالضمان فصار كنفقة العبد الموصى بخدمته (الجوهرة) "قوله": أجراها الحاكم : لأن في ذلك رعاية الحقيقين حق الوقف وحق صاحب السكنى ولأنه إذا أجراها وعمرها بأجرها يفوت حق صاحب السكنى في وقت دون وقت وإن لم يعمرها يفوت السكنى أصلاً فكان الأول أولى ولا يجبر الممتنع عن العمارة لما فيه من اتلاف ما له فاشبه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضى منه بطلان حقه ولا تصح اجارة من له السكنى لأنه غير مالك (الجوهرة) "قوله": صرفه الحاكم : لأنه لا بد من العمارة ليبقى على التأييد فيحصل مقصود الواقف فان مست الحاجة اليه في الحال صرفها فيها والا أمسكها حتى لا يتعذر عليه ذلك أو أن الحاجة فيبطل المقصود وإن تعذر إعادة عينه إلى موضعه بيع وصرف ثمنه إلى المزمة صرفاً للبدل إلى مصرف المبدل (هداية)

يجوز أن يقسمه بين مستحقي الوقف وإذا جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل لاية إليه جاز عند أبي يوسف وقال محمد لا يجوز وإذا بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى رزه عن ملكه بطريقه ويأذن للناس بالصلاة فيه فإذا صلى فيه واحد زال ملكه عنه عند حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يزول ملكه عنه بقوله جعلته مسجدا ومن بنى سقاية مسلمين أو خانا يسكنه بنو السبيل أو رباطا أو جعل أرضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك مد أبي حنيفة حتى يحكم به حاكم وقال أبو يوسف يزول ملكه بالقول وقال محمد إذا تتقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك.

وله: ولا يجوز أن يقسمه : يعنى النقص بين مستحقي الوقف لانه جزء من العين ولا حق للموقوف عليهم فيه وإنما حقهم في فع العين حق الله تعالى فلا يصرف اليهم غير حقهم. وقول صاحب الهداية النقض بضم النون البناء المنقوض الجمع نقوض وعن يرى النقض بالكسر لا غير كذا في المغرب وفي الصحاح ذكره الكسر لا غير (هداية ، كفاية) **"قوله"** : جاز عند أبي يوسف : ولا يزول ملكه عند محمد لان عنده ان من شرط الوقف القبض فاذا شرط ذلك لنفسه لم يوجد القبض فصار كمن شرط بقعة من الارض لنفسه ولا يي يوسف ان النبي عليه السلام كان يأكل من صدقة الموقوفة ولا يحل الا كل منه الا بشرط ولو شرط الخيار في الوقف لنفسه ثلاثة ايام جاز وقف والشرط عند أبي يوسف وقال محمد الوقف باطل كذا في الهداية ولو ان الواقف شرط الولاية لنفسه وكان غير مأمون فللقاضى ان عه من يده نظرا للفقراء كماله ان يخرج الوصى اذا كان غير مأمون نظرا للصغار (الجوهره) **"قوله"** : حتى يفرزه : اما الا فراز فلانه لا لص الله تعالى الا به واما الصلوة فيه فلانه لا بد من التسليم عند أبي حنيفة ومحمد ويشترط تسليم نوعه اى تسليم يليق بنوع هذا القرية بشرط في كل نوع تسليم ما يليق به وهو في المسجد بالصلوة فيشترط ادائه وهذا لان المسجد موضع السجود وقد حصل ذلك بصلوة واحد والواحد من المسلمين ينوب عن جماعتهم فيما هو حقهم ولهذا جعل امان الواحد مع المسلمين كما مان الكل وعن محمد رحمه الله لشرط الصلوة بالجماعة وكذا عن أبي حنيفة رحمه الله ويشترط مع ذلك ان تكون الصلوة باذان واقامة جهرا لاسرا حتى لو صلى جماعة بغير اذان واقامة سرا لا جهرا لا يصير مسجد عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله فان جعل للمسجد مؤذنا واما ما وهو رجل واحد فاذن واقام صلى وحده صار مسجدا بالاتفاق لان اداء صلوته على هذا الوصف كالجماعة لا ترى ان اصحابنا رحمهم الله قالوا مؤذنا واما ما وهو رجل واحد فاذن واقام وصلى وحده صار مسجدا بالاتفاق لان اداء صلوته على هذا الوصف كالجماعة لا ترى ان اصحابنا رحمهم الله قالوا مؤذنا سجد اذا اذن واقام وصلى وحده ليس لمن يجئ بعد ذلك ان يصلى بالجماعة في ذلك المسجد ويقبض المتولى هل يصير مسجد من غير ان يصلى فيه فقد اختلف فيه (هداية ، كفاية) **"قوله"** : وقال أبو يوسف : لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط للملك العبد فيصير حالصا لله تعالى بسقوط حق العبد وصار كالاتاق (هداية) **"قوله"** : ومن بنى سقاية الخ : قال ابو حنيفة انه لم ينقطع حق العبد عنه الا رى انه له ان ينتفع به فيسكن في الخان ويتر في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم أو الاضافة إلى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المسجد لانه لم يسبق له فيه حق الانتفاع فخلص الله تعالى من غير حكم الحاكم وقال أبو يوسف ان لتسليم ليس بشرط لازم فكان كالعق وقال محمد ان التسليم شرط وذلك بما ذكر في الكتاب ويكفى فيه بالواحد. لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا الخلاف البئر ولاهم اذا دفنوا في المقبرة كان ذلك قبضا فصار كالمسجد اذا صلى فيه واما اذا لم يدفن فيها احد لم يحصل فيها قبض فبقيت في يد صاحبها فله الرجوع فيها ويشترك الاغنياء والفقراء في الدفن في المقبرة والصلوة في المسجد والشرب من السقاية لان ذلك اباحة وما كان اباحة لا يختص به الفقير دون الغنى بخلاف غلة الصدقة لان مقتضاها التملك فلا يجوز للغنى ولو تلفت الكيزان المسيلة على السقاية لا ضمان على من تلفت في يده بلا تعد فان تعدى ضمن وصفة التعدى ان يستعملها في غير ما وقفت له والله سبحانه وتعالى اعلم.

باب الغصب: ومن غصب شيئاً مما له مثل فهلك في يده فعليه ضمان مثله وإن كان مما مثل له فعليه قيمته يوم الغصب وعلى الغاصب رد العين المغصوبة فإن ادعى هلاكها حبسه إكم حتى يعلم أنها لو كانت باقية لأظهرها ثم قضى عليه ببذلها والغصب فيما ينقل ويحول

إليه: "الغصب: في اللغة أخذ الشيء من الغير على سبيل التغلب للاستعمال فيه مالا كان أو غيره يقال غصب زوجة فلان لده وفي الشريعة أخذ مال متقوم محترم بغير إذن المالك على وجه يزيل يده واستخدام العبد وحمل الدابة غصب بالاتفاق لموس على البساط ليس بغصب عندنا لأن البسط فعل المالك فلا يكون الغاصب مزيلًا ليده مع بقاء اثر فعله، ثم إن كان الغصب مع ممانه ملك المغصوب منه فحكمه المأثم والمغرم وإن كان بدونه فالضمان لأنه حق العبد فلا يتوقف على قصده ولكن لا اثم لأن الخطأ موع وهكذا لا اثم عن غصب مال الخربى في دار الحرب ولهذا قيل في تعريفه مال محترم (هداية، عناية، كفاية) **"قوله":** ممانه كالمكيل والموزون: فهلك في يده فعليه ضمان مثله وفي بعض النسخ فعليه مثله ولا تفاوت بينهما وهذا لأن الواجب هو المثل ه تعالى: فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولأن المثل اعدل لما فيه من مراعاة الجنس والمالية فكان ادفع رد (هداية) **"قوله":** وإن كان مما لا مثل له: فعليه قيمة يعنى يوم الغصب وذلك مثل العددي المتفاسوت والثياب العيسد واب واشباه ذلك مما لا يكال ولا يوزن وفي البرا المخلوط بالشعير القيمة لأنه لا مثل له وإنما يضمن المثل أو القيمة إذا لم يقدر رد المغصوب بعينه لأن حق المالك في عين ماله فإذا قدر على ذلك لم يجز الرجوع إلى بدله الأبرضاه ولأن المقصود إزالة الظلامة ك يكون برد العين مادامت باقية فاما دفع بدلها وجب رد القيمة فعليه القيمة يوم قبض ولا ينظر إلى زيادة قيمة المغصوب بعد ن في السعر ولا إلى نقصانها لأن القبض هو السبب الموجب للضمان (الجوهرة) **"قوله":** رد العين: معناه مادام قائما لقوله عليه وة والسلام على اليد ما أخذت حتى ترد وقال عليه الصلوة والسلام لا يحل لأحد أن يأخذ متاع أخيه لا عباد ولا جأوا فإن أخذه رده عليه ولأن اليد حق مقصود وقد فوقها عليه فيجب اعادة بالرداليه وهو الموجب الاصلى على ما قالوا ورد القيمة مخلص خلفا قاصر اذ الكمال في رد العين والمالية وقيل الموجب الاصلى القيمة ورد العين مخلص ويظهر ذلك في بعض الاحكام (هداية) **له:** "حبسه الحاكم: وإنما حبسه لأن حق صاحبها متعلق بالعين والأصل بقاؤها وهو يراء أن يسقط حقه من العين إلى القيمة صدق فإن تصادقا على هلاكها أو قامت له بينة بذلك قضى عليه بالمثل إن كان مثليا أو بالقيمة إن لم يكن مثليا فإن كانت زائدة في يوم غصبها فردها ناقصه ضمن النقض وإن كانت يوم غصبها زائدة في السعر مثل أن يكون قيمتها يوم غصبها فردها ناقصه ، النقصان وإن كانت يوم غصبها مائتين فردها وهي تساوى مائة لم يضمن الزيادة لأن الزيادة في السعر غير متحققه وإنما يلقيه الله في أنفس الناس فيزهدون في شراء العين والعين في الخالين جميعا على ما هو عليه فلذلك لم يضمن الزيادة فإن بها وهي تساوى مائة فزادت في بدلها حتى صارت تساوى مائتين ثم نقصت في البدن حتى صارت تساوى مائة لم يضمن الزيادة لأنها زيادة لم يقع عليها القبض فلأن تكون مقبولة كزيادة السعر ولأنها زيادة حصلت في يده بغير فعله وهلك بغير فعله للبها صاحبها والزيادة باقية فامتنع من ردها حتى نقصت ضمن الزيادة لأنه لما امتنع من الرد صار ضامنا كالمودع إذا جحد نة (الجوهرة) **"قوله":** والغصب فيما ينقل: ويحول لأن الغصب بحقيقته يتحقق فيه دون غيره لأن إزالة اليد بالنقل ولا في العقار وهو كل ماله اصل كالدار والضيعة والنقل والتحويل واحد كما في قوله تعالى: فيؤس قنوط (هما في معنى واحد) سل التحويل يستعمل في النقل من مكان وإثباته في مكان آخر كما في حوالة الباذنجان والنقل بدون الإثبات في مكان هداية، عناية، كفاية)

غصب عقارا فهلك في يده لم يضمنه عند أبي حنيفة و أبي يوسف وقال محمد يضمنه نقص منه بفعله أو سكناه ضمنه في قولهم جميعا وإذا هلك المغصوب في يد الغاصب ، أو بغير فعله فعليه ضمانه وإن نقص في يده فعليه ضمان النقصان ومن ذبح شاة غيره أمره فمالكها بالخيار إن شاء ضمنه قيمتها وسلمها إليه وإن شاء ضمنه نقصانها ومن ثوب غيره خرقا يسيرا ضمن نقصانه وإن خرقة خرقا كثيرا يطل عامه منفعتة لكة أن يضمنه جميع قيمته

١٠: "فهلك في يده بغير صنعه : بان غلب السيل على الارض فيقت تحت الماء أو غصب دارا فهدمت بأفة سماوية أو جاء فذهب بالبناء لم يضمنه عند أبي حنيفة و أبي يوسف رجحاه الله وقال محمد يضمنه فان حدثت هذه الأشياء بفعل احد من الناس على المتلف عندهما وقال محمد هو مخير ان شاء ضمن الغاصب وان شاء ضمن المتلف فان ضمن الغاصب رجع على المتلف ا على انما لو تلفت من سكناه ضمن لانه تلف بفعله وقوله الشافعي في غصب العقار مثل قوله محمد لتحقق اثبات اليد الغاصبة ضرورة ذلك زوال يد المالك لاستحالة اجتماع اليدين على محل واحد وحالة واحدة ولهما ان الغصب بازالة يد المالك بفعل في وهذا لا يتصور في العقار لان يد المالك لا تزول باخراجه عنها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن ماشية ولان في المكان الذي كانت يد صاحبه ثابتة عليه فلا يضمن والغصب انما يتحقق بالنقل والتحويل (الجوهرة ، كفاية) "قوله": فعليه هذا اذا كان منقولاً : فان كان الهلاك بفعل غيره رجع علي بما ضمن لانه قدر عليه ضمانا كان يمكن ان يتخلص منه بـرد (الجوهرة) "قوله": وان نقص في يد الغاصب : ولم يتجر نقصانه بوجه آخر ضمن النقصان سواء كان النقصان في بدنه ، كان جارية فاعور أو ناهدة الثديين فانكسر ثديها أو في غير بدنه مثل ان كان عبد ا محترفا فانسي الحرفة لانه دخل في بجميع اجزائه بالغصب وقد فات منه جزء فتعذر رد عينه وما تعذر رد عينه يجب رد قيمته واما اذا تخبر نقصانه مثل ان ولدت بة عند الغاصب شيأ واما اذا نقص شئ من حصة المبيع في يد البائع بقوات وصف منه قبل ان يقبضه المشتري لا يضمن البائع شيأ حتى لا يسقط شئ من الثمن عن المشتري بسبب نقصان الوصف (من عناية) "قوله": ومن ذبح شاة غيره : ونحوها مما لم فما لكها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء أخذها ضمنه نقصانها لانه اتلاف من وجه لقوات بعض المنافع ل وان شاء أخذها ضمنه نقصانها لانه اتلاف من وجه لقوات بعض المنافع كالحمل والدروالنسل وبقاء بعضها وهو اللحم وكذا لو قطع يدها أو قطع طرف دابة غير مالولة لانه اتلاف من وجه ايضا وهذا في مثل البقر ونحوه ظاهر وكذا في الشاة لأنها عن الذهاب إلى المرعى فيقل درها ويضعف نسلها وقيد باليد والطرف لان في عين الحمار أو البغل أو الفرس ربع القيمة وكذا من القبرة والجذور وفي عين الشاة ما نقصها (درمختار ، شامى) "قوله": ضمن نقصانه والثواب لمالكه : لان العين قائم ل وجه وانما دخله عيب فيضمنه (هداية) "قوله": وان خرقة خرقا كثيرا : اختلف المتأخرون في الحد الفاصل بين الخرق سر والفاحش فقبل ان أوجب نقصان ربع القيمة فصاعدا فهو فاحش وان كان دون ذلك فهو يسير وقيل ان أوجب نقصان القيمة فهو فاحش وما دونه يسير وقيل الفاحش ما لا يصلح بعده الثوب واليسير يصلح وقيل ان كان لا يخل لمنفعة فهو يسير وان كان يخل لمنفعة اللبس لكن يمكن اصلاحه بالحياط لمنفعة اللبس يكون فاحشا و اشار اليه المصنف ان الفاحش ما ل به عامة المنافع (حاشيه هداية) "قوله": ان يضمنه جميع قيمته : لانه استهلاك من هذا الوجه فكانه احرقه قال معناه يترك عليه وان شاء أخذ الثوب وضمنه النقصان لان تعيب من وجه من حيث ان الاعين باق وكذا البعض المنافع قائم (هداية)

إذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها وأعظم منافعتها زال ملك
لمغصوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها ولم يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها وهذا
كمن غصب شاة فذبحها وشواها أو طبخها أو غصب حنطة فطحنها أو حديدًا فاتخذ
سيفًا أو صفرا فعلمه آنية وإن غصب فضة أو ذهبًا فضر بها دنائير أو دراهم أو آنية لم يزل
ملك مالكةا عنها عند أبي حنيفة ومن غصب ساجدة فبني عليها زال ملك مالكةا عنها ولزم
لغاصب قيمتها.

"قوله": إذا تغيرت : أى بالتصرف فيه احتراز عن صبي غصبه فصار ملتحيا عنده فانه يأخذه بلا ضمان (شامى) "قوله": حتى
زال اسمها : احتراز عن كاخذ فكذب عليه أو قطن فغزله أولين فصيرده محضًا أو عصير فخلله فانه لا ينقطع به حق المالك وقيل
ينقطع قهستانى عن الحيط وعما إذا غصب شاة فذبحها فان ملكها لم يزل بالذبح المجرد حيث يقال شاة مذبوحة (درر) (شامى) "قوله":
ملكها الغاصب وضمنها : اما الضمان فللتعدى واما الملك فى التغير وزال الاسم فلانه احدث صنعة متقومة وفى الاختلاط لتلا يجمع
البدلان فى ملك المغصوب منه (شامى) "قوله": ولا يحل له : وفى المتقى كل ما غاب صاحبه ويخاف عليه الفساد فلا بأس بان ينتفع
به بعد ما يشهد على نفسه بضمائه ولا يخرج ذلك من اثم الغصب وفى جامع الجوامع اشترى الزوج طعاما أو كسوة من مال خبيث
جاز للمرأة اكله وليسهما والاثم على الزوج. تاتار خانيه (شامى) "قوله": حتى يؤدي بدلها : يعنى لا يحل الانتفاع بها قبل اداء
الضمان أى رضاء مالكة أو ابراء أو تضمين قاض يعنى رضاء المالك اعم سواء كان باداء أو ابراء أو بتضمين القاضي لان الرضاء من
المالك موجود فيه ايضا لانه لا يقضى الا بطلبه كما اشير اليه فى الهداية واعلم ان الملك فى المغصوب ثابت قبل اداء الضمان واثم
التوقف على اداء الضمان الحل هو ما فى عامة المتون فما فى النوازل من انه بعد الملك لا يحل له الا تنفاع لاستفادته بوجه خبيث
كالمملوك بالبيع الفاسد عند القبض الا اذا جعله صاحبه فى حل اهـ مخالف لعامة المتون به عليه فى المنع وفى القهستانى وقال بعض
المؤخرين ان سبب الغصب عند اداء الضمان كما فى المبسوط فلو ابى المالك أخذ القيمة صار واراد وأخذ المغير لم يكن له ذلك كما
فى النهاية (شامى) "قوله": وهذا كمن غصب شاة: فذبحها فتميل لقوله فان غصب وغير ضمنه وملكه وقوله شواها أو طبخها
اثم ذكره لان بمجرد الذبح لا يغير الاسم ولا يفوت ما هو المقصود بالذبح بل يحققه (شامى) "قوله": لم يزل : فياخذها ولا شئ
للغاصب ولا يعطيه لعمله شئ لان العين باقية من كل وجه لان الاسم باق وكونه موزونا باق ايضا وكذا جريان الربوفيه
موجود (الجوهرة) "قوله": وقالوا : لانه احدث صنعة معتبرة متقومة صير احداثها حق المالك هالكا من وجه الا ترى انه كسره
وفات بعض المقاصد وكان قبل ذلك تبرا وهو لا يصلح راس المال فى المضاربات والشركات وبعد ما ضربه صلح لذلك وفى ذلك
دليل على تغييرهما معنى واسما لانه قيل الضرب كان يسمى تبرا وفضة و ذهباً وبعده دراهم و دنائير و مثل ذلك يقطع حق المالك
ولا يى حنيفة رحمه الله ان العين باقية من كل وجه الا ترى ان الاسم باق والاحكام الاربعة المتعلقة بالذهب والفضة وهى الثمنية وكونه
موزونا وجريان الربوا ووجوب الزكاة كذا لك اذا كان كذلك لم ينقطع حق المالك (عناية) "قوله": ومن غصب ساجدة بالجيم:
وهى الخشبة العظيمة جدا والخشبة المنحوتة المهيأة للاساس يقال له فى الهندية ساگون. وذكر فى الذخيرة ان ذلك فيما اذا كانت قيمة
البناء اكثر من قيمة الساجدة واما اذا كانت الساجدة اكثر من قيمة البناء فلم يزل ملك مالكةا عنها (من عناية كفايسة)

من غصب أرضا فغرس فيها أو بنى قيل له اقلع الغرس والبناء وردها إلى مالكها فارغة
 إن كانت الأرض تنقص بقلع ذلك فللمالك أن يضمن له قيمة البناء والغرس مقلوعا.
 من غصب ثوبا فصبغه أحمر أو سويقا فلته بسمن فصاحبه بالخيار إن شاء ضمنه قيمة ثوب
 بيض ومثل السويق وسلمه للغاصب وإن شاء أخذهما وضمن ما زاد الصبغ والسمن فيهما
 ومن غصب عينا فغيبها فضمنه المالك قيمتها ملكها الغاصب بالقيمة والقول في القيمة قول
 الغاصب مع يمينه إلا أن يقيم المالك البينة بأكثر من ذلك فإن ظهرت العين وقيمتها أكثر مما
 ضمن وقد ضمنها بقول المالك أو ببينة أقامها أو بنكول الغاصب عن اليمين فلا خيار
 للمالك وهو للغاصب

"قوله": ومن غصب أرضا : فغرس أو بنى بغير اذنه امر بالقلع والرد فلو باذنه فالبناء لرب الدار ويرجع عليه بما انفق و قوله
 ردها إلى مالكها ان كانت قيمة الساحة أكثر ولو قيمتها أقل للغاصب ان يضمن له قيمتها ويأخذها (شامى) "قوله": فإن كانت
 الأرض : تنقص نقصانا فاحشا بحيث يفسدها اما لو نقصها قليلا فيأخذ أرضه ويقلع الاشجار ويضمن النقصان (شامى) "قوله":
 مقلوعا : بدوئهما (أى البناء والغرس) ومع أحدهما مستحق القلع فيضمن الفضل (درمختار) "قوله": فصبغه : فلو انصبغ بلا فعل
 احد كالفاء الريح فلا خيار لرب الثوب بل يدفع قيمة الصبغ لصاحبه لانه لا جناية من صاحب الصبغ حتى يضمن الثوب "قوله":
 احمر : مثلا لان للالوان لاعترة بل حقيقة الزيادة النقصان وان ما روى عن الامام ان السواد نقصان وعندهما زيادة كالحمرة والصفرة
 راجع إلى اختلاف عصر وزمان فمن الثياب ما يزداد بالسواد ومنها ما ينقص كما فى التيسين وغيره (درمختار شامى) "قوله":
 فصاحبه بالخيار : لانه صاحب اصل والآخر صاحب وصف يقال ثوب مصبوغ وسويق ملتوت فخير لتعذر التمييز يعنى ان
 قيل لم لا يجوز ان يكون الخيار لصاحب الصبغ ان شاء سلم الثوب إلى مالكه وضمنه قيمة صبغ وان شاء ضمن قيمة ثوب ابيض فقلنا
 ان الاختيار لصاحب الثوب لانه صاحب الاصل والصبغ صفة فيكون كالتابع له والسويق بمنزلة الثوب والسمن بمنزلة الصبغ (شامى ،
 عناية) "قوله": مثل السويق : لان السويق من ذوات الامثال فيضمن مثله والثوب من ذوات القيم فيضمن قيمته وقال فى
 الاصل (المبسوط) يضمن قيمة السويق لان السويق يتفاوت بالقليل (بريان كردن) فلم يبق مثليا وقيل مثليا وقيل المراد منه المثل
 سماه به لقيامه مقامه (هداية) "قوله": ما زاد الصبغ : برفع الصبغ فاعل زاد أى ضمن من النقود بقدر الزيادة الحاصلة فى الثوب
 بسبب الصبغ (شامى) "قوله": والسمن : هو منصوب عطف على ما والمراد ضمان مثل السمن لانه مثلى يعنى فالواجب فيه ضمان
 مثله لا قيمته وقيل بالرفع والصواب النصب (شامى) "قوله": فغيبها : فالمالك بالخيار ان شاء صبر إلى ان توجد وان شاء ضمنه
 قيمتها فان اختار تضمين القيمة فضمنه الغاصب وبعد اداء القيمة ملك الغاصب العين وهذا عندنا وقال الشافعى لا يملكها لان
 الغصب عدوان محض فلا يصلح سببا للملك كما لو غصب مدبرا وغيبه وضمن قيمته فانه لا يملكه بالاتفاق ولنا ان المالك ملك البديل
 بكما له والمبديل قابل لنقل من ملك إلى ملك فيملكه دفعا للضرر عنه بخلاف المدبر لانه غير قابل للنقل لحق الدبر (من هداية و عناية)
 "قوله": القول : اذا اختلفا فى قيمة المغصوب فالقول فيها قول الغاصب مع يمينه لان المالك يدعى الزيادة وهو ينكر والقول قول
 المنكر مع يمينه الا ان يقيم المالك البينة بأكثر من ذلك فحينئذ لم يكن القول للغاصب بل يكون للمالك لانه اثبتة بالحجة الملزمة فان عجز
 عن اقامة البينة وطلب يمين الغاصب وللغاصب بينة تشهد بقيمة المغصوب لم تقبل بينة بل يحلف على دعواه لان بينته تنفى الزيادة
 والبينة على النفى لا تقبل (عناية) "قوله": وهو للغاصب : العين المغصوبة للغاصب وانما ذكر الضمير الراجع إلى المولى على
 تأويل الشئ المغصوب قوله هو للغاصب لانه تم له الملك بسبب اتصال به رضاء المالك حيث ادعى هذا المقدار (هداية مع حاشية)

وإن كان ضمنها بقول الغاصب مع عينه فالمالك بالخيار إن شاء أمضى الضمان وإن شاء أخذ العين ورد العوض وولد المغصوبة ونمائها وثمرتها البستان المغصوب أمانة في يد الغاصب فإن هلك فلا ضمان عليه إلا أن يتعدى فيها أو يطلبها مالكةا فيمنعها إياه وما نقصت الجارية بالولادة فهو في ضمان الغاصب فإن كان في قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الغاصب ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه إلا أن ينقص باستعماله فيغرم النقصان وإذا استهلك المسلم خمر الذمي أو خنزيره ضمن قيمتهما وإن استهلكهما المسلم على المسلم لم يضمن.

"قوله": فالمالك بالخيار : لانه لم يتم رضاه بهذا المقدار ولو ظهرت العيّن وقيمتها مثل ما ضمن أو دونه في هذا الفصل الآخر فكذلك الجواب في ظاهر الرواية يعني ان المالك بالخيار لانه لم يتم رضاه حيث لم يعط ما يدينه وهذا هو الاصح خلافا لما يقوله الكرخي انه لا خيار له (الجوهرة) **"قوله":** وولد المصنوبة الخ : قال الشافعي رحمه الله زوائد الغصب مضمونة متصلة كانت أو منفصلة والخلاف راجع الى اصل وهو ان الغصب عندنا ازالة اليد المحقة ضمنا قصدا واثبات اليد المبطلة ضمنا وعند الغصب عندنا ازالة اليد المحقة قصدا واثبات اليد المبطلة ضمنا وعند الغصب اثبات اليد المبطلة قصدا وازالة اليد المحقة ضمنا وفائدة ذلك في الزيادة اخذت في يد الغاصب وهي نوعان منفصلة كالوليد والتمر ومتصلة كالسمن وكلاهما امانة في يد الغاصب عندنا وعند كلاهما مضمون لانه وجد عنده اثبات اليد على الوزن وعندنا لم يوجد ازالة اليد المحقة ويد المالك ان لم تكن تامة على هذه الزيادة حتى يسزليها الغاصب ثم حدوث حصوله على وجهين ان حدث في يده بعد الغصب فهو امانة الا ان يتعدى فيه ويمنعه عنه ولا فرق بين ان يغصبها حاملا أو حائلا (غير حامل) في ان الولد كانت لان الحمل لا يقيم له والوجه الثاني ان يغصبها والولد معها فانه يضمن الولد لانه قد وقع عليه القبض الموجب للضمن (الجوهرة) **"قوله":** وما فقصت الجارية الخ : ما نقصت الجارية بسبب الولادة في يد الغاصب فهو في ضمان الغاصب فلو غصبها فولدت عنده فمات الولد فعليه رد الجارية ورد نقصان الولد الذي ثبت فيها بسبب الولادة لان الجارية بالغصب دخلت في ضمانه جميع اجزائها وقد فات جزء مضمون منها ففكرن مضمونة عليه كما لسر فات كلها فان نقصت الجارية والولد وقد نقصت قيمة الجارية وقيمة الولد تصلح ان تكون جارية لذلك النقصان لم يضمن الغاصب شيئا (عناية) **"قوله":** ولا يضمن الغاصب : صورته اذا غصب عبدا خيبار فامسكه شهرا ولم يستعمله ثم رده الى المالك لا يجب عليه ضمان مسافع الشهر عندنا وصورة اتلاف المنافع ان يستعمل العبد اياما ثم يردده على مولاه فعندنا لا يضمن قال الخنصدي ولا اجرة على الغاصب في استخدامه عند الغصب ولا في سكني دار غصبها وفي الكرخي اذا اجر العبد المغصوب فالاجرة للغاصب وينصدق بها ولو غصب طعاما فاكله المالك وهو يعرفه أو اطعمه اياه الغاصب وهو لا يعرفه أو كان ثوبا فلبسه اياه وهو لا يعرفه فقد تبرئ منه الغاصب لانه قد سلم بالاك كل واللب فلو ضمن الغاصب لسلم له العوض والمعوض وهذا لا يصلح وينبغي على قول ابي يوسف ومحمد انه اذا غصب حنطة فطحنها واطعمها المغصوب منه ان لا يسبرأ لانه قد ملكها بالطحن فبان انه اطعم ملك نفسه متبرعا بذلك (الجوهرة) **"قوله":** واذا استهلك الخ : لانه الخمر معهم كاخلل لنا والخزير في حقهم كالشاة لنا ونحن امرنا ان نتركهم وما يدبون وايسف موضوع فتعذرا لزام الا انه ما اذا اتلفه ذمي لذمي فانه يجب مثله لان الذمي غير ممنوع من تمليكه وتملكه (الجوهرة) **"قوله":** وان استهلكهما : المسلم لمسلم بان اسلم وان اسلم في يده وكذا لو حصلهما وهو مسلم فان الحكم لا يختلف فيما يظهر وانما ذلك تخيسنا للظن بالمسلم وفي جواهر الفتاوى نسلم غصب من مسلم خمر اهل يجب على الغاصب اداء الخمر اليه حتى لو لم يردده يسرأ. به يوم القيامة اذا علم قطعا انه يسردها ليخالها يقض يسردها اليه وان علم انه يسردها يشربها يؤمر الغاصب بالاراقة كمن في دمه سيف لرجل فجاء ماله لياخذه منه ان علم انه يأخذه ليقول به مسلما بمسند الى ان يعلم انه ترك هذا الرأي (شامي) **"قوله":** لم يضمن : ووجه عدم تقومها في حق المسلم لانه باعتبار دين المغصوب منه قال في الشر فبالية وكذا لا يضمن الرق بشقه لاراقة الخمر على قوله ان يسرف عليه الفتوى كما في البرهان. وهذا حكم الدنيا بقي حكم الآخرة فان كان المغصوب منه خلا لا اتخذ العصير للخل فعلى الغاصب ان يمسك الغضب وان اتخذها للشرب فلا حق له عليه في الآخرة (شامي)

كتاب الوديعة: الوديعة أمانة في يد المودع إذا هلك في يده لم يضمنها وللمودع أن يحفظها بنفسه وبمن في عياله فإن حفظها بغيرهم أو أودعها ضمن إلا أن يقع في داره حريق فيسلمها إلى جاره أو يكون في سفينة وهو يخاف الفرق فيلقبها إلى سفينة أخرى

"قوله": الوديعة: لغة من الودع أى الترك وشرعا تسليط الغير على حفظ ماله صريحا أو دلالة كان افتق زق رجل فأخذه رجل بغيبة مالكة ثم تركه ضمن لانه بهذا الأخذ التزم حفظه دلالة ولكن المالك لو كان حاضرا لم يضمن والوديعة ما ترك عند الامين وهى اخص من الامانة يعنى ان الوديعة هى المستحفظ قصدا والامانة هى الشئ الذى وقع في يده من غير قصد بان هبت الريح في ثوب انسان والفته في حجر غيره وقيل ان الامانة علم لما هو غير مضمون تشمل جميع الصور التى لا ضمان فيها كالعارية والمستأجرة والموصى بخدمته في يد الموصى له بها والوديعة ما وضع للامانة بالايجاب والقبول فكانا متغايرين وحكمهما مختلف في بعض الصور لانه في الوديعة يبرأ عن الضمان اذا عاد إلى الوفاق (أى بعد الخلاف) وفي الامانة لا يبرأ عن الضمان بعد الخلاف وركبها الايجاب صريحا كأودعتك أو كناية كقوله لرجل اعطى الف درهم فقال اعطيتك كان وديعة أو فعلا كما لو وضع ثوبه بين يدي رجل ولم يقل شيئا فهو ايداع والقبول من المودع صريحا كقبول أو دلالة كما لو سكت عند وضعه واما في حق الامانة فتتم بالايجاب وحده حتى لو قال للغاصب أودعتك المغصوب برئ عن الضمان وان لم يقبل وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد ليتمكن من حفظه حتى لو أودعها الآبق أو المال الساقط في البحر لا يصح وكون المودع مكلفا لوجوب الحفظ عليه وحكمها وجوب الحفظ وصيرورة المال امانة عنده وشرعيتها أى مشروعيتها بالكتاب قال الله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات إلى اهلها واداء الامانة لا يكون الا بعدها والسنة فالتبى عليه السلام كان يودع ويستودع لواجه الامة فالصحابة ومن بعدهم إلى يومنا يودعون ويستودعون ولان قبول الوديعة من باب الاعانة وهى مندوبة بقوله تعالى: وتعاونوا على البر والتقوى وبقوله عليه السلام ان الله تعالى في عون العبد مادام العبد في عون اخيه. (ماحصل من تنوير الابصار ودر المختار والشامى والبحر الرائق والكفاية) نكتة: ذكرها في الهامش روى ان زليخا لمسا ابتليت بالفقر وابتضت عيناها من الحزن على يوسف عليه السلام فقالت الامانة اقامت المملوك مقام الملوك والخيانة اقامت الملوك مقام المملوك فسأل عنها فقيل انها زليخا فتزوجها رحمة عليها (شامى) "قوله": لم يضمنها: لان بالناس حاجة اليها فلو كانت مضمونة امتنع الناس من قولها فتعطل مصالحهم (الجوهرة) "قوله": وبمن فى عياله: لانه لا يتمكن من الحفظ الا بهم ولانه لا يجد بدا من دفعها اليهم لانه لا يمكنه ملازمة بينه ولا استصحاب الوديعة في جروحه والذى فى عياله هو الذى يسكن معه وتجري عليه نفقته من امرأته وولده واجيره وعنده فى الفتاوى هو من يسكنه سواء كان فى نفقته أولا ويشترط فى الاجير ان يكون اجيرا مشاهرة وطعامه وكسوته على المستأجرة فاما اذا كان اجيرا مأومة ويعطيه نفقته دراهم فليس هو فى عياله فيضمن بالدفع اليه اذا هلك في يده وان دفعها إلى شريكه شركة عنان أو مفأوضة أو إلى عبده ماذون فضاغت لم يضمن لان هؤلاء يحفظون امواله فيسدهم كيده (الجوهرة) "قوله": ضمن: لان المالك رضى بيده لا بيد غيره والايدى تختلف فى الامانة فرب يد يتوثق بها المودع ولا يتوثق بها المالك وكذا العكس ولان الشئ لا يضمن مثله كالوكيل لا يوكل غيره (هداية عيني) "قوله": الا ان يقع: استثناء من قوله: فان حفظها بغيرهم ذكر شمس الانمة الحلوانى رحمه الله اذا وقع في بيت المودع حريق فدفع الوديعة إلى اجنبى فان امكنه ان يأولها بعض من فى عياله فهو ضامن والا فلا ضمان عليه ولا يصدق على ذلك الا بينة وفى المتن اذا علم انه احترق داره قبل قوله وان لم يعلم لا يقبل الا بينة وهكذا الحكم اذا يكون في سفينة وهو يخاف الفرق فيلقبها إلى سفينة أخرى طريقا للحفظ فيكون مرضي المالك ويتنقى الضمان (من كفاية وعناية)

وإن خلطها المودع بماله حتى لا تتميز ضمنها فإن طلبها صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمنها وإن اختلطت بماله من غيره فعليه فهو شريك لصاحبها وإن أنفق المودع بعضها وهلك الباقي ضمن ذلك القدر فإن أنفق المودع بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقي ضمن الجميع وإذا تعدى المودع في الوديعة - بأن كانت دابة فركبها أو ثوبا فلبسه أو عبدا فاستخدمه أو أودعها عند غيره - ثم أزال التعدي وردها إلى يده زال الضمان فإن طلبها صاحبها فجحدتها إياه فهلكت ضمنها فإن عاد إلى الاعتراف لم يبرأ من الضمان وللمودع أن يسافر بالوديعة وإن كان لها حمل ومؤنة وإذا أودع رجلان عند رجل وديعة ثم حضر أحدهما فطلب نصيبه منها لم يدفع إليه شيئا

"قوله": وإن خلطها : المودع بحبسها أو بغير بماله أو بمال آخر بغير إذن المالك بحيث لا تتميز إلا بكلفة كحنطة بشعير ودراهم جساد بزيوف ضمنها لاستهلاكه بالخلط لكن لا يسبح تناؤها قبل أداء الضمان وصح الإبراء ولو خلطه بردي ضمنه لأنه عيبه وبعبكسه شريك لعدمه وإن خلط بأذنه اشتراكا شركة أملاك كما لو اختلطت بغير صنعه كما انشق الكيس لعدم التعدي ولو خلطها بغير المودع ضمن الخاط سواء كان اجنبيا أو من في عياله وهكذا كبيرا كان أو صغير ولو صغيرا ولا يضمن أبوه (درمختار . شامى) **"قوله":** ضمنها : لأنه إذا طلبها فقد عزله عن الحفظ فإذا استهلكها بعد ذلك كان غاصبا مانعاه فيضمنه لكونه معديا بالنوع وأما إذا لم يقدر على تسليمها بأن يكون في موضع ناء أى بعيد لا يقدر في الحال على ردها لا يضمنها لأنه غير قادر على الرد (الجوهرة) **"قوله":** وإن اختلطت : كما إذا انشق الكيسان فاختلط لعدم الصنع فيشتركان فيه وهذا بالاتفاق (الجوهرة) **"قوله":** **"قوله":** ثم رد مثله : قيد بالاتفاق ورد المثل لأنه لو أخذه لأحل الاتفاق ثم رده قبل الاتفاق لم يضمن لأنه ان خالف عاد إلى الوفاق (عنى) **"قوله":** ضمن الجميع : أى بعضه بالاتفاق وبعضه بالخط وحكم الخلط مأمور من الوجوه وفاقا وخلافا وهذا لأن ما اتفق صار دينا في ذمته وهو لا يتفرد بقضاء الديس بغير محضر من صاحبه فيكون خلطا لما بقى بملك نفسه وهو موجب الضمان عليه نعم يد المودع كيدته لكن فيما فوض اليه وهو الحفظ لا في الخط (كفاية) **"قوله":** زال الضمان : وقال الشافعى لا يبرأ لأن عقد الوديعة ارتفع حين صار ضامنا فلا يبرأ إلا بالرد على المالك ولنا أن امره بالحفظ عام في سائر الأوقات والامر لا يبطل بالتعدي بدلالة أن من وكل رجلا ببيع عبده فشجه الوكيل شجة أضره ضربة ثم باعه صح بيعه بالامر المتقدم وهذا إذا كان الركوب والاستخدام واللبس لم ينقصها أما إذا نقصها ضمنها وأما المستعير إذا تعدى لا يبرأ من الضمان إلا بالرد على المالك (الجوهرة) **"قوله":** ضمنها : لأنه لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فعند ذلك هو بالامساك غاصب مانع فيضمن وفيه إشارة إلى أنه لو جحدتها عند غير المالك لم يضمن وإن جحدتها بحضرة المودع أو بحضرة وكيله ضمنها وإن جحد عند غيرهما لم يضمن عند أبى يوسف وقال زفر يضمن قال فى النبايع ويقول أبى يوسف نأخذ لأن الإنسان قد يخفى وديعته فجحوده فى هذا الموضع من باب الحفظ لأن فيه قطع طمع الطامعين (الجوهرة) **"قوله":** لم يبرأ من الضمان : لأنه لما جحدتها حكم له فيما بالملك لثبوت يده عليها لأن كل من فى يده شئ فالظاهر أنه له فإذا اعترف به لغيره بعده هلاكه لزمه ضمانه وإن طلب الوديعة صاحبها فقال المودع وقت نسيتهما فضاعت ضمن وإن قال سقطت منى لا يضمن وإن قال اسقطتها ضمن (الجوهرة) **"قوله":** وللمودع : أن يسافر بما ولو لها حمل عند عدم فنى المالك وعدم الخوف عليه بالخراج فلو ناه أو خاف فإن له بد من السفر ضمن والا فإن سافر بنفسه ضمن وباهله لا اختيار (درمختار) **"قوله":** لم يدفع إليه : ولو دفع لم يضمن فلم يبق المراد بنفى الدفع إلا عدم الجواز فى البحر واستار بقوله لم يدفع إليه إلى أنه لا يجوز له ذلك حتى لا يأمره القاضي بدفع نصيبه إليه فى قول أبى حنيفة وأما أنه لو دفع لا يكون قسمة اتفاقا حتى إذا هلك الباقي رجع صاحبه على الأخذ بحصته وإلى أن لاحدهما أن يأخذ حصته منها إذا ظفر بها (شامى . البحر الرائق)

حتى يحضر الآخر عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف و محمد يدفع إليه نصيبه. وإن أودع رجل عند رجلين شيئاً مما يقسم لم يجز أن يدفعه أحدهما إلى الآخر ولكنهما يقتسمانه فيحفظ كل واحد منهما نصفه وإن كان مما لا يقسم جاز أن يحفظه أحدهما بإذن الآخر وإذا قال صاحب الوديعة للمودع لا تسلمها إلى زوجتك فسلمها إليها لم يضمن وإن قال له احفظها في هذا البيت فحفظها في بيت آخر من الدار لم يضمن وإن حفظها في دار أخرى ضمن.

كتاب العارية: العارية جائزة

"قوله": حتى يحضر الآخر: أى لم يدفع إلى أحدهما مع غيبته صاحبه عند أبي حنيفة رحمه الله وهو مروي عن علي رضي الله عنه وقال له ذلك لأنه طلب نصيبه كما لو حضرا وبه قالت الثلاثة وإن كانت الوديعة من غير ذوات الإمتثال ليس له ذلك إجماعاً قاله العيني وفي الدرر فيل الخلاف في المثليات والقيميات مع الصحيح أنه في المثليات فقط. ولو دفع المودع إلى الخاضر نصفها ثم هلك ما بقى وحضر الغائب قال أبو يوسف رحمه الله إن كان الدفع بقضاء فلا ضمان على أحد وإن كان بغير قضاء فإن الذي حضر يتبع السدافع بنصف مادفع ويرجع به الدافع على الفايض وإن شاء أخذ من القايض نصف ما قبض. وإن المودع لودفع الكل لأحدهما بسلا قضاء وضمنه الآخر حصته من ذلك فقد الرجوع بما ضمنه على القايض (شامى) "قوله": وإن أودع الخ: وهذا قول أبي حنيفة وعندهما لأحدهما أن يحفظ بأذن الآخر في الوجهين جميعاً لأنه رضى بحفظ أحدهما فوقع التسليم إلى الآخر بغير رضى المالك فيضمن الدافع ولا يضمن القايض لأن موضع المودع عنده لا يضمن (الجوهرة) "قوله": مما يقسم: ما يقسم هو الذى لا يتعين بالتفرق أحس كالمكيل والموزون وما لا يقسم هو ما يتعين كالعبد والذابة والنوب الواحد والطلق (عناية) فائدة: وقال في المبسوط قول أبي حنيفة أقيس لأن رضاه بامانة اثنين لا يكون رضا بامانة واحد فإذا كان الحفظ مما يتأتى منهما عادة لا يصير راضياً بحفظ أحدهما للكل (عناية) "قوله": فسلمها إليها لم يضمن" معناه: إذا لم يكن له من التسليم إليها بد علم ذلك من رواية الجامع الصغير حيث قال إذا نأه أن يدفعها إلى أحد من عياله فدفعها إلى من لا بدله منه لا يضمن كما إذا كانت الوديعة دابة فنهأ عن الدفع إلى غلامه أو كان شيئاً يحفظ على إحدى الساء فنهأ عن الدفع إلى امرأته. والأصل فيه أن الشرط إذا كان مفيداً والعمل به ممكناً وجب مراعاته والمخالفة فيه توجب الضمان وإذا لم يكن مفيداً أو كان ولم يمكن العمل به كما فيما نحن فيه يلغو على هذا إذا نهي عن الدفع إلى امرأة أخرى أمينة أو عن الحفظ في الدار أو إلى أخرى فخلف فبذلك ضمن وإذا نهي عن الحفظ في بيت من دار فحفظ في غيره وليس في السدى نهي عنه عبوة ظاهرة (حبل) عب: أو نهي عن الدفع إلى امرأته وليس له سواها أو عن الحفظ في دار ليس له غيرها فخالف لم يضمن لأن الأول غير مفيد والثاني غير مقدور العمل به (عناية) "قوله": فحفظها: وهذا استحسان وفي القياس يضمن لأن البيتين قد يتفاوتان في الحرز بأن يكون ظهر أحدهما إلى السكة فيتمكن السارق من الأخذ منه مالا يتمكن من البيت الآخر فيفقد الشرط وقد خالفه فيضمن وفي البناء بيع هذا إذا لم يكن البيت الذى حفظها فيه انقص حرزاً من البيت الذى امر بالحفظ فيه أما إذا كان البيت الثانى حرزاً ضمن (كفاية، الجوهرة) "قوله": وإن حفظها: في دار أخرى ضمن لأن حكم الدارين مختلف في الحرز والحفظ وأما إذا تساوى في الحرز أو كانت الثانية حرزاً لا ضمن (الجوهرة) "قوله": العارية: في الصحاح العارية بالتشديد كأنما منسوبة إلى العار لأن طلبها عار وعيب وفي المغرب العارية فعلية منسوبة إلى العارة اسم من الإعارة كالغارة من الإغارة وأخذها من العار العيب أو العرى خطأ وهو الصحيح لأن النبي باشر الاستعارة وقد استعار النبي عليه الصلوة والسلام دروعاً من صفوان ولأنها نوع احسان وفي المبسوط قيل هي مشتقة من التعاور وهو التناوب فكانه يجعل لتغير نوبة في الانتفاع بملكه على أن تعود النوبة إليه بالاسترداد ومتى شاء ولهذا كانت الإعارة في المكيل والموزون قرضاً لأنه لا يتفنى بما إلا باستهلاك العين ولا تعود النوبة إليه في ملك العين لتكون عارية حقيقة وإنما تعود النوبة إليه في سئله (هداية، كفاية)

وهي تملك المنافع بغير عوض وتصح بقوله أعرتك وأطعمتك هذه الأرض ومنحتك هذا الثوب وملكك على هذه الدابة إذا لم يرد به الهبة وأخدمتك هذا العبد وداري لك سكنى وداري لك عمرى سكنى وللمعير أن يرجع في العارية متى شاء والعارية أمانة في يد المستعير إن هلك من غير تعد لم يضمن شيئاً المستعير . وليس للمستعير أن يؤجر ما استعاره فإن أجره فهلك ضمن

"قوله": وهى تملك المنافع : افاد بالملك لزوم الإيجاب والقبول ولو فعلاً وحكمها كونها أمانة وشرطها قابلية المستعار للانتفاع وخلوها عن شرط العوض لأنها تصير إجارة وصرح في العمادية يجوز إجارة المشاع وإيداعه ويبيعه يعنى لأن جهالة العين لا تنفي للجهالة لعدم لزومها وقالوا علف الدابة على المستعير وكذا نفقة العبد أما كسوته فعلى المعير وهذا إذا طلب الاستعارة فلو قال المولى خذ واستخدمه من غير أن يستعيره فنفته على المولى أيضاً لأنه ودعة (درمختار) "قوله": تملك المنافع : وهذا قول أبى بكر السرازى وعامة أصحابنا وقال الكرخى هى إباحة المنافع بملك الغسر الأول اصح ووجهه أن المستعير يملك أن يعير ولو كانت إباحة لم يجز له أن يعيرها كمن أبيع له طعام لم يجز له أن يبيعه لغير وجه قول الكرخى إنما لو كانت تملك لجازله أن يؤجرها كما قلنا في الإجارة لما كانت تملك للمنافع جاز للمستأجر أن يؤجرها قلنا امتناع إجارة العارية ليس لأنه لا يملك المنفعة لكن المعنى أن المعير ملكه المنافع على وجه لا ينقطع حقه عنها متى شاء فلو جاز له أن يوجد لتعلق بالإجارة الاستحقاق فتضع حق المستعير منها فلهذا المعنى لم يجز إجارتهما (الجوهرة) "قوله": إذا لم يرد به الهبة : أى بمنحتك وملكك لأنه صريح فيفيد العارية بلانية والهبة بها أى مجازاً وقوله صريح ظاهر في منحتك أما حلتك فقال الزيلعى أنه مستعمل فيهما يقال حمل فلان فلاناً على دابة يراد به الهبة تارة والعارية أخرى فإذا نوى أحدهما صحت نيته وإن لم تكن له نية حمل على الأدنى كى لا يلزمه الأعلى بالشك (درمختار ، شامى) "قوله": وداري لك عمرى سكنى : عمرى وزن فعلى مصدر مفعول مطلق أى أعمرتها لك عمرى . قوله سكنى تميزه يعنى جعلت سكنها لك مدة عمرى أى جعله سكنها لك مدة عمره وجعل قوله سكنى تفسيراً لقوله لك لأن قوله لك يحتمل تملك المنافع فحمل عليه بدلالة آخر الكلام وهو السكنى (درمختار ، هداية مع حاشية) "قوله": وللمعير أن يرجع : لقوله عليه الصلوة والسلام المنحة مردودة والعارية مؤداة ولأن المنافع تملك شيئاً فشيئاً على حسب حدوثها فالملك فيما لم يوجد يتصل به القبض فيصح عنه الرجوع . "قوله": المنحة مردودة المنحة نوع من العارية وهى أن يعطى الرجل شاة أو ناقة أو بقرة لشرب لبنها ثم يرد الشاة أو غيرها إلى المالك وقوله مردودة أى مستحقة الرد والمستحق بجهة كالمصروف إليه فلكونها مستحقة الرد جعلها كالمردودة وقال المنحة مردودة والعارية مؤداة ووجه الاستدلال ظاهر وفيه تعميم بعد التخصيص لما عرفت أن المنحة عارية خاصة وفيه زيادة مبالغة في أن العارية مستحق الرد ولأن المنافع تملك شيئاً فشيئاً على حسب حدوثها فالملك فيما لم يوجد منها لم يتصل به القبض ولا يملك إلا به فصح الرجوع عنه (هداية ، كفاية ، عناية) "قوله": أن هلك : هذا إذا كانت مطلقة فلو مقيدة كان يعيره يوماً فلو لم يردّها بعد مضيه ضمن إذا هلك كما في شرح المجموع وهو المختار كما في العمادية اهـ قال فى الشرنبلالية سواء استعملها بعد الوقت أولاً وذكر صاحب المحيط وشيخ الإسلام إنما يضمن إذا انتفع بعد مضى الوقت لأنه حينئذ يصير غاصباً أبو السعود (شامى) "قوله": لم يضمن : هذا إذا لم يبين هذا إذا لم يبين أنها مستحقة للغير فإن ظهر استحقاقها ضمنها ولا رجوع له على المعير لأنه متبرع وللمستحق أن يضمن المعير وإذا ضمنه لاجتماع له على المستعير بخلاف المودع إذا ضمنها للمستحق حيث يرجع على المودع لأنه عامل له البحار الرائق (شامى) "قوله": فإن أجره : لأن الإجارة دون الإجارة والشئ لا يتضمن ما فوقه ولأن مقتضى العارية الرجوع وتعليق حق المستأجر بما يمتنع ذلك فلهذا لم يجز فإن أجرها ضمن حين سلمها وإن شاء المعير ضمن المستأجر لأنه قبضها بغير إذن المالك ثم إن ضمن المستعير لا يرجع على المستأجر لأنه ظهر له أجر ملكه وإن ضمن المستأجر رجوع على المودع إذا لم يعلم أنه عارية في يده دفعاً لضرر الغرور بخلاف ما إذا علم (الجوهرة)

وله أن يعيره إذا كان المستعار مما لا يختلف باختلاف المستعمل وعارية الدراهم والدنانير والمكيل والموزون قرض وإذا استعار أرضا ليبني فيها أو يغرس نخلا جاز وللمعير أن يرجع عنها ويكلفه قلع البناء والغرس فإن لم يكن وقت العارية فلا ضمان عليه وإن كان وقت العارية فرجع قبل الوقت ضمن المعير للمستعير عما نقص البناء والغرس بالقلع وأجرة رد العارية على المستعير وأجرة رد العين المستأجرة على المؤجر وأجرة رد العين المغصوبة على الغاصب وأجرة رد العين المودعة على المودع

"قوله": وله أن يعيره : لان الاعارة هو تملك المنافع والمنافع اعتبرت قابلة للملك في الإجارة فتجمل كذلك في الاعارة دفعا للحاجة واعلم ان الاعارة على أربعة أوجه أحدها ان تكون مطلقة في الوقت والانتفاع فالمستعير ان ينفع به أى نوع بناء في أى وقت شاء عملا بالاطلاق والثاني ان تكون مقيدة في الوقت والانتفاع فليس له ان يجاوز فيه مسماه عملا بالتقييد إلا اذا كان خلافا إلى مثل ذلك بان استعار دابة ليحمل عليها عشرة أشهر اقفرة من هذه الحنطة فحمل عليها حنطة غيره لا ضمان عليه لان حنطة وحنطة غيره في الضرر سواء أو إلى خير منه نحو اذا شرط الحنطة فحمل اليد عليه الشير لان كيل الشير اخف وزنا من كيل الحنطة لأنها اصلب من الشير والثالث ان تكون مقيدة في حق الوقت مطلقة في حق الانتفاع والرابع عكسه ليس له ان يتعدى ما سماه فلو استعار دابة ولم يسم شيئا لزمه ان يحمل ويعير غيره للحمل لان الحمل لا يتفاوت وله ان يركب ويركب غيره وان كان الركوب مختلفا وفعا ان شاء ركب بنفسه وان شاء اركب غيره لا انه يجمع بينهما يدل عليه قوله بعده حتى لو ركب بنفسه لا يركب غيره (هداية ، كفاية) "قوله": قرض : لان الاعارة تملك المنافع ولا يمكن الانتفاع بهذه الأشياء الا باستهلاكها عنها فاقضى تملك العين ضرورة وذلك باقية أو القرض ادائها لكونه متيقنا به أو لان القرض ادنا هما ضررا لانه اقل المعطى لانه يسوجب رد المثل بخلاف الهبة وما هو اقل ضررا فهو الثابت يقينا أو لان من قضية الاعارة الانتفاع ورد العين فاقم رد المثل مقامه (هداية ، كفاية) "قوله": جاز : لأنها منفعة معلومة تلك بالأجارة فكذا بالاعارة واذا صح الرجوع بقي المستعير شاغلا أرض المعير فكلف تفريغها ثم ان لم يكن وقت العارية فلا ضمان عليه لان المستعير مغتر غير مغرور حيث اعتمد اطلاق العقد من غير ان يسبق منه الوعد وان كان وقت العارية ورجع قبل الوقت صح رجوعه لما ذكرناه ولكنه يكره لما فيه من حلف الوعد (هداية) "قوله": ضمن المعير : يعنى ينظر كم يكون قيمة البناء والغرس اذا بقي إلى المدة المضروبة ليضمن مانقص من قيمته يعنى اذا كانت قيمة البناء أى المدة المضروبة عشرة دنانير مثلا واذا قلع في الحال يكون قيمته النقص دينارين فرجع بشمانية دنانير (كفاية) "قوله": بالقلع : يعنى ضمن المعير مانقص البناء والغرس بالقلع لانه مغرور من جهته حيث وقت له فالظاهر هو الوفاء بالعهد فرجع عليه دفعا للضرر عن نفسه هذا ذكر القدوري وذكر الشهيد انه يضمم رب الأرض للمستعير قيمته غرسه وبنائه ويكونان له الا ان يشاء المستعير ان يرفعهما ولا يضمه قيمتها فيكون له ذلك لانه ملكه قالوا اذا كان في القلع ضرر بالأرض فالحيار إلى رب الأرض لانه صاحب الاصل والمستعير صاحب تبع هو الغرس أو البناء والرجوع بالأصل (هداية) "قوله": وأجرة رد العارية : على المستعير لان الرد واجب عليه لانه قبضه لنفسه وفي الردية مؤنة رد الرهن على الموهن ونفقة المستعار على المستعير وعلف الدابة المستعارة على المستعير والكسوة على المعير ولو استخدمت عبدا للخدمة فعليه نفقته وان اعساره مولاه فنفقته على المولى فالاستعارة ان يقول اعرنى عبدك والاعارة ان يقول المولى اخذ عبيدى واستخدمه من غير طلب من المستعير (الجوهرة) "قوله": على المواجر : وفي بعض النسخ على المؤجر لان الواجب على المستاجر التمكين والتغذية دون السرد فان منفعة قبضته شاملة للمؤجر معنى (الجوهرة) "قوله": على الغاصب : لان الواجب عليه الرد والاعارة إلى يد المالك لانه نقلها من مالها غصبا (الجوهرة)

واذا استعار دابة فردها الى اصطبل مالکها فهلکت لم یضمن وان استعار عینا ورددھا الى دار المالك ولم یسلمھا اليه لم یضمن وان رد الدویعة الى دار المالك ولم یسلمھا اليه ضمن والله اعلم بالصواب.

كتاب اللقيط: اللقيط حر ونفقته من بیت المال فإن التقطه رجل لم یکن لغيره أن يأخذه من یده فإن ادعى مدع أنه ابنه فالقول قوله مع یمینه وإن ادعاه اثنان ووصف أحدهما علامة في جسده فهو أولى به وإذا وجد في مصر من أمصار المسلمين أو في قرية من قراهم فادعى ذمی أنه ابنه ثبت نسبه منه وكان مسلما

"قوله": لم یضمن : وهذا استحسان وفي القياس یضمن لانه ماردھا إلى مالکها بل ضیعها وجه الاستحسان انه انی بالتسليم المتعارف لان رد العوارى إلى دار المالك متعاد كآلة البيت تعار ثم ترد إلى الدار ولو ردها إلى المالك فالمالك یردها إلى المربط فصح رده وان استعار عبد فردھ إلى دار المالك ولم یسلمه اليه لم یضمن (هداية) "قوله": لم یضمن وفي نسخة : ضمن وفي شرحه لم یضمن غیر انه بعد ذلك اشار إلى انه هذا الحكم في آلات المنزل وفي الهداية ان استعار عبدا ورددھ إلى دار المالك ولم یسلمه لم یضمن فان كانت العارية عقدا أو ثوبا لا یسراً حتى یرده إلى المبیع وهو معنى ما في بعض النسخ ضمن (الجوهرة بتصرف) "قوله": ولم یسلمھا اليه ضمن : وكذا المغصوب لان الواجب على الغاصب فسخ فعله وذلك بانرد إلى المالك دون غیره والودیعة لا یرضى المالك برددھا إلى الدار ولا إلى ید من في العیال لانه لو ارتضى ذلك لما ودعها بخلاف العوارى لان فیها عرفا حتى لو كانت العارية عقد جوهر لم یردها إلا إلى المبیع لعدم العرف فی (الجوهرة) "قوله": اللقيط : هو في اللغة یلقط أى یرفع من الارض فعل بمعنى مفعول ثم غلب على الصی المبذول لانه على عرض ان یلقط وهو من باب وصف الشئ بالصفة المشارفة مثل من قتل قتيلا فله سلبه وفي الشريعة اسم لمولود طرحه اهله خوفا من العيلة أو قرارا من هممة الزينة مضیعه آثم و محرزه غانم لما في احرازه من احياء النفس فانه على شرف الهلاك و احياء الحی یدفع سبب الهلاك عنه قال الله تعالى ومن احيائها فكأنما احيى الناس جميعا ولهذا كان رفعه فضل من تركه لما في تركه من ترك الترحم على الصغار قال عليه الصلوة والسلام من لم یرحم صغیرنا ولم یوقر کبیرنا فليس منا وفي رفعة اظهار الشفقة على الاطفال وهو من افضل الاعمال فلهذا ندب النقاط اللقيط ووجب ان غلب على ظنه ضیاعه (كفایة) "قوله": حر : أى في جميع احكامه حتى ان قاذفه یحد لان الاصل في بنی آدم الحرية والدار دار الاسلام وهی دار الاحرار وان ادعى المنقط أو غیره انه عبده لا یصح الا بالبينة و یجوز شهادته بعد البلوغ اذا كان عدلا وروی ان رجلا التقط لقيطا فجاء به إلى على كرم الله وجهه فقال هو حر (الجوهرة) "قوله": نفقته من بیت المال : اذا لم یکن له مال ولا قرابة لان میراثه للمسلمین وعقله علیه فكانت نفقته في بیت مالهم (الجوهرة) "قوله": لم یکن : لان یده قد سبقت اليه فلم یکن لاحد ان یرعه الا یدھى أولى من یدھ (الجوهرة) "قوله": فان ادعى : معناه اذا لم یدع المنقط نسبه اما اذا ادعاه فهو أولى به وان ادعاه غیر المنقط انه ابنه فهو للمدعى صدقه المنقط أو كذبھ لانه اقر للصی بما ینفعه لانه یشراف بالنسب و یعیر بعدمه (الجوهرة) "قوله": فهو أولى به : لان الظاهر شاهد له لموافقة العلامة كلامه وان لم یصف احدهما علامة فهو ابنتهما لاستوائهما في السبب ولو سبقت دعوة احدهما فهو ابنه لانه ثبت حقه في زمان لا منازع له فيه الا اذا قام الآخر البينة لان البينة اقوى (هداية) "قوله": ثبت نسبه وكان مسلما : وكان القياس ان لا یصدق لانه حکم له بالحرية والاسلام فلو جعل ابنا للكافر بدعوته لكان تبعا له في الدين فكان حکما بابطال اسلامه ولكن الاستحسان ان یثبت نسبه لان دعواه تضمن النسب وهو نافع للصغیر وابطال الاسلام الثابت بالدار وهو یضره فصحت دعوته فيما ینفعه دون ما یضره (كفایة ، هداية) فائدة : واعلم ان هذه المسئلة على أربعة أوجه احدها ان یحدده مسلم في مكان المسلمین كالمسجد ونحوه فیكون محکوما له بالاسلام والثانی ان یحدده كافر في مكان اهل الكفرة كالیعة والکيسة فیكون محکوما له بالكفر لا یصلی علیه اذا مات والثالث ان یحدده كافر في مكان الکافرین ففي هذين الفصلین اختلفت الرواية ففي كتاب اللقيط یقول العبرة للمكان في الفصلین جميعا وفي رواية ابن سماعة عن محمد ان العبرة للواجد بالفصلین جميعا.

ن وجد في قرية من قرى أهل الذمة أو في بيعة أو كنيسة كان ذميا. ومن ادعى أن
قيط عبده أو أمته لم يقبل منه وكان حرا فإن ادعى عبد أنه ابنه ثبت نسبه منه وكان حرا
ن وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له ولا يجوز تزويج الملتقط ولا تصرفه في مال
قيط ويجوز أن يقبض له الهبة ويسلمه في صناعة ويؤجره.

ناب اللقطة: اللقطة أمانة في يد الملتقط إذا أشهد الملتقط أنه يأخذها ليحفظها ويردها

في صاحبها

وله: "وان وجد الخ : البيعة لليهود والكنيسة للنصارى وهذا الجواب فيما اذا كان الواجد ذميا في مكان المسلمين اختلفت فيه الرواية
رواية كتاب اللقيط اعتبر المكان وفي رواية كتاب الدعوى اعتبر الاسلام ابهما كان الواجد وفي رواية ابن سماعة عن محمد لقبة
(الجوهرة) "قوله": لم يقبل منه : لانه حر ظاهر الا ان يقيم البيعة انه عبده فان قيل كيف تقبل هذه البيعة ولا خصم عن اللقيط لان
قبط ليس بولى له فلا يكون خصما عنه فيما يضره قلنا الملتقط خصم له باعتبار بده لانه ينعده عنه ويصرعه انه احق بحفظه لانه لقيط ولا
صل المدعى إلى استحقاق يده الا باقامة البيعة على رقة فلهذا كان خصما عنه (هداية . كفاية) "قوله": ثبت نسبه منه وكان حرا : ان
واه تضمنت شيئين النسب وهو نفع للصبي لانه يحصل له الشرف بثبوت النسب والرق وهو مضرة فيثبت الأول دون الثاني لان الأول لا
تلزمه لان المملوك قد تلد له الحرة فلا تبطل له الحرية الظاهرة بالشك ويمكن ان يقرر بجعل كلامه دليلين على مطلوبيين احدهما انه يثبت
به لانه ينفعه وكل ما ينفعه يثبت له والثاني انه حر لان المملوك قد تلد له الحرة فلا يكون عبدا وقد تلد الامة فيكون عبدا والظاهر في بنى آدم
برية فلا تبطل بالشك (عناية) "قوله": فهو له : اعتبارا للظاهر وكذا اذا كان مشدودا على دابة وهو عليها ثم يصرفه الواجد اليه بامر
ماضى لانه مال ضائع وللقاضى ولاية صرف مثله اليه وقيل يصرفه بغير امر القاضى لانه للقيط ظاهرا (هداية) "قوله": لا يجوز تزويج
ملتقط : لانه يعتمد الولاية من القرابة والملك ولأوجود لواحد منها ولان الولاية عليه في ماله ونفسه للسلطان لحديث السلطان ولى من لأولى
وان مهره في بيت المال اذا زوجه السلطان (من درمختار وشامى) "قوله": ولا تصرفه : اى البيع والشراء والإجارة لان الذى اليه ليس الا
لفظ والصيانة وما من ضروريات ذلك اعتبارا بالام فانما لا يجوز لها ذلك مع انها تملك تزويجه عند عدم العصبية وتملك اتلاف منافعه
لاستخدام والاغارة بلا عوض فبالعوض بالإجارة أولى ولهذا ان الملتقط كالعلم لا كالام (شامى وفتح القدير) "قوله": ويجوز ان يقبض
ه : الهبة لانه نفع محض ويسلمه في صناعة لانه من باب تنفعيه واستجلاب المنافع له (الجوهرة) "قوله": ويؤجره : هذه رواية القدوري وفي
لجامع الصغير لا يجوز ان يؤجره وهو الاصح لانه لا يملك الناف منافع فاشبه العلم بخلاف الام فانما تملك وجانية اللقيط في بيت المال و
بسرائره لبيت المال لا للذى التقطه فاذا قبل اللقيط خطأ فالدية على عاقلة القاتل لبيت المال وانما وجبت الدية لانه حر وانما كان لبيت المال لانه
أورث له الا المسلمون وان قتل عمدا فالامام بالخيار ان شاء قتل القاتل وان شاء صالحه على الدية عنهما وقال ابو يوسف ليس له ان يقتله
لكن يأخذ منه الدية لان ولاية الامام تثبت بالعقد فهو كالوصى والوصى ليس له ان يقتل وليس للامام ان يعفو في قولهم جميعا لان في ذلك
سقاط حق المسلمين من غير بدل والله سبحانه وتعالى اعلم (الجوهرة) "قوله": اللقطة : بفتح القاف وبسكوها مع ضم اللام و بفتحهما
سم وضع للمال الملتقط لأن الطباع في الغالب تبادر إلى التقاطه وشرعا مال يوجد ضائعا (درمختار ، شامى) "قوله": ليحفظها : لان
لأخذ على هذا الوجه ما ذون فيه شرعا بل هو الا فضل عند عامة العلماء وهو واجب اذا خاف الضياع واذا كان كذلك لا تكون مضمونة
عليه وكذا اذا تصادقا انه أخذها للمالك لان تصادقهما كالبينة وان اقر انه أخذه لنفسه وجب عليه ضمانها وان أخذها ولم يشهد وقال أخذتها
لمالك وكذبه المالك فتلفت في يده ضمنها عندهما وقال ابو يوسف لا يضمنها (الجوهرة)

كانت أقل من عشرة دراهم عرفها أياما وإن كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا فإن
 صاحبها وإلا تصدق بها فإن جاء صاحبها فهو بالخيار إن شاء أمضى الصدقة وإن شاء
 من الملتقط ويجوز الالتقاط في الشاة والبقرة والبعير فإن أنفق الملتقط عليها بغير إذن
 اكم فهو متبرع وإن أنفق بأمره كان ذلك ديناً على مالكها وإذا رفع ذلك إلى الحاكم
 فيه فإن كان للبهيمة منفعة آجرها وأنفق عليها من أجرها

له: "فإن كانت الشاة: وهذه رواية عن أبي حنيفة و قوله أياما معناه على حسب ما يرى وقدره محمد في الأصل بالحوال من غير
 بل بين القليل والكثير واختار شمس الأئمة السرخسى رحمه الله أن الصحيح شئ من هذه المقادير ليس بلام وبفوض إلى
 الملتقط يعرفها إلى أن يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك ثم يتصدق بها وإن كانت اللقطة شيئاً لا يبقى عرفه حتى إذا
 ، أن يفسد تصدق به و ينبغي أن يعرفها في المواضع التي أصابها وفي الجامع فإن ذلك أقرب إلى الوصول إلى صاحبها وإن كانت
 لة شيئاً يعلم أن صاحبها لا يطلبها كالثوب وقشور الرمان يكون القاذو أباحه حتى جاز الانتفاع به من غير تعريف ولكنه يبقى
 ملك مالكه لأن التمليك من المجهول لا يصح والأصل أن المقادير ليس بلام قال أبي بن كعب رضي الله عنه وجد مائة دينار فاخبرت
 عليه الصلوة والسلام قال عرفها سنة فعرفتها فلم يعرفها أحد فاخبرته فقال عليه الصلوة والسلام عرفها سنة أخرى فعرفتها ثم
 به فقال عرفها سنة أخرى ثم قال بعد ثلاث سنين أعرف عددها و مكانها واخلطها بمالك فإن جاء صاحبها فادفعها إليه وإلا فانتفع
 فما رزق ساقها الله اليك انتهى وفي الحديث الذي رواه أبي بن كعب رضي الله عنه دليل لما قلنا أن التقدير بالحوال في التعريف
 بلام ولكنه يعرفها بحسب ما يطلبها صاحبها إلا يسرى أن المائة الدينار لما كان مالا عظيما كيف أمره رسول الله عليه الصلوة
 لام بأن يعرفها ثلاث سنين (هداية من مبسوط السرخسى) "قوله": "فإن جاء صاحبها: أخذها وإلا تصدق بها أو أكلها إن
 فقيرا أو استقرضا وأذن الامام ويتملكها إن شاء وإن شاء أمسكها أبدا حتى يجنى صاحبها وإذا خشي الموت يوصي بها كى
 تل في الموارث ثم الورثة أيضا يعرفونها ومقتضى النظر أنهم لو لم يعرفوها حتى هلكت وجاء صاحبها ن يضمنوا لأنهم وضعوا
 هم على لقطه ولم يعرفوها (فتح القدير) "قوله": "فهو بالخيار: يعني بعد التصديق أن جاء صاحبها فهو باحد
 ت ثلاث إن شاء أجاز الصدقة وله ثوابها لأن التصديق وإن حصل باذن الشرع لم يحصل باذنه فيتوقف على إجازته والمالك يثبت
 سر قبل الإجازة وإن شاء ضمن الملتقط لأنه سلم ماله إلى غيره بغير إذنه إلا أنه باباحة من جهة الشرع وهذا لا ينافي الضمان
 لمعبد كما في تناول مال الغير حالة الخمصة وإن شاء ضمن المسكين إذا هلك في يده لأنه قبض ماله بغير إذنه وإن كان قائما
 لأنه وجه عين ماله (هداية بتصرف) "قوله": "ويجوز الالتقاط: هذا إذا خاف عليهم التلف والضياع مثل أن يكون البلد
 الأسد واللصوص أما إذا كانت مأمونة التلف لا يأخذها أما الشاة فلقوله عليه السلام خذها فانما هي لك أولا خيك أو للذئب وأما
 فلقوله عليه السلام مالك ولها معها حذاؤها (رجلها) وسقاؤها ترد الماء (أي يشرب الماء ويحفظ الماء لأيام) وترعى الشجر حتى ياتيها
 بها فيأخذها وأما في زماننا فلا يامن وصول يدخائنة إليها بعده ففي أخذها أحيائها وحفظها على صاحبها فهو أولى ومقتضاه أنه
 ب على ظنه ذلك أن يجب الالتقاط وهذا أحق فانا نقطع بأن مقصود الشارع وصولها إلى ربها وإن ذلك طريق الوصول فإذا
 الزمان وصار الالتقاط طريق التلف فحكمه عنده بلا شك خلافة لأن المقصود من الالتقاط الحفظ والرد (الجوهرية) فتح
 (ر) "قوله": "وإن أنفق باذنه: لأن للقاضي ولاية في مال الغائب نظرا له وقد يكون النظر في الانفاق (الجوهرية) "قوله":
 لا: لأن فيه إبقاء العين على ملكه من غير الزام الدين عليه وكذلك يفعل بالعبد الأبق (هداية)

لم يكن لها منفعة وخاف أن تستغرق النفقة قيمتها باعها الحاكم وأمر بحفظ ثمنها وإن
الأصلح الإنفاق عليها أذن له في ذلك وجعل النفقة ديناً على مالكةا فإذا حضر
ها فللمنقط أن يمنعه منها حتى يأخذ النفقة ولقطة الحل والحرم سواء وإذا حضر
عل فادعى أن اللقطة له لم تدفع إليه حتى يقيم البينة فإن أعطى علامتها حل للمنقط أن
يها إليه ولا يجبر على ذلك في القضاء ولا يتصدق باللقطة على غني وإن كان المنقط
لم يجز له أن ينتفع بها وإن كان فقيراً فلا بأس أن ينتفع بها ويجوز أن يتصدق بها إذا
غنيا على أبيه وابنه وزوجته إذا كانوا فقراء والله أعلم.

أب الخنثى: إذا كان للمولود فرج وذكر فهو خنثى فإن كان يبول من الذكر فهو
م وإن كان يبول من الفرج فهو أنثى

هـ: "أمر بحفظ ثمنها: ابقاء له معنى عند تعذر ابقائه صورة فإن الثمن يقوم مقام العين اذ يصل به إلى مثله في الجملة (هداية) ، ففتح
س) "قوله": وان كان : لانه نصب ناظراً وفي هذا نظر من الجانبين وانما يامر بالاتفاق يومين أو ثلاثة على قدر ما يرى رجاء
بهر مالكةا فإذا لم يظهر يامر ببيعها لان استدامة النفقة مستاصلة فلا نظر في الاتفاق مدة مديدة قال في الهداية شرط في الاصل اقامة
هو الصحيح لانه يحتمل ان يكون غصبا في يده فلا يؤمر فيه بالاتفاق وانما يؤمر في الوديعة فلا بد من البينة لكشف الحال وان قال
لي يقول له القاضي انفق عيسها ان كنت صادقا فيما قلت حتى ترجع على المالك ان كان صادقا ولا يرجع ان كان غاصبا (الجوهرة)
هـ: "فإذا حضر مالكةا الخ : لانه احياء ملكه بنفقته فصار كانه استفاد الملك من جهته فاشبهه المبيع ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه
المنقط قبل الحبس ويسقط اذا هلك بعد الحبس لانه يصير بالحبس شبه الرهن (الجوهرة) "قوله": لقطة الحل : والحرم سواء وقال
ي يجب التعريف في لقطة الحرم إلى ان يجنى صاحبها لقوله عليه الصلوة والسلام في الحرم ولا يحل لقطتها الا لمنشد ولنا قوله عليه الصلوة
م اعرف عقاصها ووكاءها ثم عرفها سنة من غير فصل ولاها لقطة معى تصدق بعد مدة التعريف ابقاء ملكك !الك من وجهه فيملكه
، سائرهما وتأويل ما روى انه لا يحل الالتقاط الا للتعرف والتخصيص بالحرم لبيان انه لا يسقط التعريف فيه لمكان انه للغرباء ظاهر (هداية)
هـ: "منشد : اى نشدت الضالة اى عرفتها. العفاص وهو الوعاء الذى تكون فيه النفقة من جند أو خرقة أو غير ذلك والوكاء الرباط
وكى السقاء شده بالوكاء وهو الرباط الذى يشده (عناية) "قوله": لم تدفع: اليه حتى يقيم البينة لانه مدع فلا يصدق بغير بينة الا
دفعها اليه جاز لقوله عليه السلام فان جاء صاحبها فعوف عفاء (الجوهرة) "قوله": فان أعطى : واعطاء علامتها ان يجبر عن وزنها
ها ووكائها ويصيب في ذلك وقوله لا يجبر وقال مالك والشافعي رحمهما الله يجبر والحق ان قول الشافعي كقولنا والموجب للسدفع مالك
واحتجوا بقوله "فيما اخرج مسلم في حديث ابي بن كعب عرفها فان جاء احد يجزك بعد ها ووكائها وعانها واعطه اياها والا فاستمع
عرجه ايضا عن زيد بن خالد الجهني وفيه فان جاء صاحبها وعرف عقاصها ووكاء ها وعددها فاعطها اياه والا فهى لك يعنى ان الامر
م للوجوب وعندنا للاستحباب (فتح القدير ، هداية) "قوله": ولا يتصدق : لان المأمور به هو التصديق لقوله عليه السلام فان لم يأت
ساحبها فليصدق به والصدقة لا تكون على غني فاشبه الصدقة المفروضة (هداية) "قوله": لم يجز : لانه مال الغير فلا يباح
ع به الا برضاه لا اطلاق النصوص والاباحة للقيس لما رويناه أو بالاجماع وليس للمنقط اذا كان غنيا ان يملكها بطريق القرض الا
لازم وان كان فقيراً فله ان يصرفها إلى نفسه صدقة لا قرضا فيكون فيه للمالك اجر الصدقة تحقيقا للنظر من الجانبين جانب المالك
ل التواب له وجانب المنقط كما لو كان انه يفسر غير المنقط وهذا جاز دفعها إلى فقير غير المنقط وان كان بالمنقط أو ابنه أو
(من هداية وفتح القدير) "قوله": الخنثى: هو اسم لمولود له فرج وذكر يسورث من حيث مباله فاذا اشتبه حاله ورث بالاحوط
تكشف حاله وكذا اذا لم يكن له فرج ولا ذكر ويخرج الحدث من دبره أو من سرته كذا في لبنا بيع (الجوهرة)

إن كان يبول منهما والبول يسبق من أحدهما نسب إلى الأسبق فإن كانا في السبق سواء
لا عبرة بالكثرة عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ينسب إلى أكثرهما بولا وإذا بلغ
لخنثى وخرجت له لحية أو وصل إلى النساء فهو رجل وإن ظهر له ثدي كثندي المرأة أو
زل له لبن في ثديه أو حاض أو حبل أو أمكن الوصول إليه من جهة الفرج فهو امرأة فإن
تظهر إحدى هذه العلامات فهو خنثى مشكل وإذا وقف خلف الإمام قام بين صف
لرجال والنساء وتبتاع له أمة من ماله تحتته إن كان له مال فإن لم يكن له مال ابتاع له
لإمام من بيت المال أمة فإذا خنتته باعها ورد ثمنها إلى بيت المال. وإذا مات أبوه وخلف
بنا وخنثى فالمال بينهما عند أبي حنيفة على ثلاثة أسهم للابن سهمان وللخنثى سهم وهو

أنثى عنده في الميراث

"قوله": نسب إلى الأسبق : لأن السبق من أحد الموضعين يدل على أنه هو الأصل وأنه عدل إلى المجرى الآخر لعلة أو
عارض (الجوهرة) "قوله": فلا يعتبر بالكثرة : لأن البول يقل ويكثر لأجل ضيق المخرج وسعة فلا دلالة لقلته ولا لكثرتة (الجوهرة)
"قوله": ينسب إلى أكثرهما : لأن كثرته تدل على أنه هو المجرى في الأصل لأن للأكثر حكم الكل فيترجح بالكثرة فإن استويا في الكثرة
قالوا جميعا لاعلم لنا بذلك وهو مشكل ينتظر به إلى أن يبلغ (الجوهرة) "قوله": فهو رجل : لأن هذه من علامات الرجل ولا اعتبار لمنى
لأنه يخرج من المرأة أيضا "قوله": فهو امرأة لأن هذا من علامات النساء وأما خروج المنى فلا اعتبار به لأنه يخرج من المرأة كما يخرج من
الرجل ولكن الخروج من الذكر والفرج معتبر فإن قيل ظهور الثديين علامة مستقلة فلا حاجة إلى ذكر اللبن قيل لأن اللبن قد يزل ولا
ثدي أو يظهر له ثدي بحيث لا يتميز من ثدي الرجل فإذا نزل اللبن وقع التمييز. "قوله": فإن لم يظهر : وحاصله أن ظهرت علامة
الرجل فهو رجل وإن ظهرت علامة النساء فهو امرأة وإن لم يظهر شئ أو تعارضت العلامات يعنى بأن ظهر فيه علامة الرجل وعلامة المرأة
فهو خنثى مشكل وهذا سرفع ما يقال لاشكال بعد البلوغ إلا إذا أريد به البالغ (كفاية ، هداية) "قوله": فإن كان يبول : يعنى أن ينتظر
من أى عضو يبول فهو دلالة على أنه هو العضو الأصلي الصحيح ووجه الدلالة أن الله تعالى خلق في الحيوان كل عضو المنفعة و منفعة
هاتين الآيتين عند انفصال الولد من الأم خروج البول منهما وما سواه من المنافع يحدث بعد ذلك فعرفنا أن المنفعة الأصلية للآلة كونهما
مبالا فإذا كان يبول من مبال الرجال عرفنا أن الآخر هذه والآخر زيادة بمزلة خرق في البدن وإذا كان يبول من مبال النساء عرفنا أن الآلة
هذه وإن الآخر بمزلة تؤلول في البدن (من عناية و كفاية) "قوله": وإذا وقف : خلف الإمام قام بين صف الرجال والنساء ولا يتخلل
الرجال حتى لا يفيد صلواتهم لاحتمال أنه امرأة ولا يتخلل النساء حتى تفسد صلواته لاحتمال أنه رجل (فتح) فائدة : فإن قام الخنثى المشكل في
صف النساء فاحب إلى أن يعيد صلواته فيما إذا كان مراهقا فإن إعادة مستحبة في حقه تحلقا واعتيادا وأما إذا كان بالغا فلا إعادة واجبة لأنه إن
كان ذكرا كان عليه إعادة وإن كان أنثى لم تلزمه إعادة فتجب إعادة احتياطا على ما هو الحكم في باب العبادة ويعبد الذى عن يمينه وعن
يساره والذى خلفه بخذائه صلواتهم احتياطا (هداية ، فتح القدير) "قوله": تبتاع له أمة : لأنه متى اشترى الولي جارية للخنثى فإنه يملكها
الخنثى ثم إن كان الخنثى ذكرا فهذا نظر المملوكة إلى مالكها وإن كان الخنثى أنثى فإنه نظر الجنس إلى الجنس أخف من نظره إلى خلاف الجنس
وأنه مباح حالة العذر لا أن يكون لمال تأخير في إباحة نظر المملوكة إلى سيدتها لأن الأمة في النظر إلى سيدتها كالأجنبيات ويكره أن يحتنه رجل
لأنه عساه أنثى أو تحتنه امرأة لأنه لعله رجل فكان الاحتياط فيما قلنا (من هداية و كفاية)

أن يثبت غير ذلك وقال أبو يوسف ومحمد للخنثى نصف ميراث الذكر ونصف ميراث نثى وهو قول الشعبي واختلفا في قياس قوله فقال أبو يوسف المال بينهما على سبعة أسهم ابن أربعة وللخنثى ثلاثة وقال محمد المال بينهما على اثني عشر سهمًا للابن سبعة لخنثى خمسة.

ناب المفقود: إذا غاب الرجل ولم يعرف له موضع ولا يعلم أحي هو أم ميت نصب ناضي من يحفظ ماله ويقوم عليه ويستوفي حقوقه وينفق على زوجته وأولاده من ماله ولا رق بينه وبين امرأته

وله: "الان يثبت غير ذلك : يعنى الا ان يتبين ان نصيب الانثى اكثر من نصيب الذكر فيعطى حينئذ نصيب ذكر وذلك في مسائل اذا ماتت المرأة عن زوج وابوين وولد خنثى فمال بينهم على اثني عشر للزوج ثلثة ولا بويين أربعة وللخنثى خمسة اذ لو كان انثى ن له ستة وكانت تعول المسئلة إلى ثلاثة عشر ومنها اذا ماتت عن زوج واخ لام وخنثى لاب وام من ستة للزوج ثلاثة وللخ لام سهم باقى للخنثى وهو سهمان ولو كان انثى لكان له ثلثة ومنها اذا ماتت عن زوج واخت لاب وام وخنثى لاب من اثنين للزوج النصف م وللأخت النصف سهم ولا شئ للخنثى بالاجماع لان الخنثى متى ورثت في حال دون حال لا يرث بالشك (الجوهرة) "قوله": فقال يوسف الخ : لان الابن يستحق كل الميراث عند الانفرد و الخنثى ثلاثة الارباع فعند الاجتماع يقسم بينهما على قدر حقهما هذا رب بثلاثة وذلك يضرب بأربعة فيكون سبعة (هداية) "قوله": قال محمد المال : ان الخنثى لو كان ذكرا يكون المال بينهما نصفين ، كان انثى يكون المال بينهما اثلاثا احتجنا إلى حساب له نصف وثلث واقل ذلك ستة فهو حال يكون المال بينهما نصفين لكل واحد ثة وفي حال يكون اثلاثا للخنثى سهمان وللابن أربعة فسهان للخنثى ثابتان يقيمن ووقع الشك في السهم الزائد فينصف فيكون له حان ونصف فانكسر فيضعف ليزول الكسر فصار الحساب من اثني عشر للخنثى خمسة وللابن سبعة (هداية) "قوله": للمفقود : تنق من الفقد وهو في اللغة من الاضداد يقال فقدت الشئ اى اضلته وفقدته اى طلبته وكلا المعنيين متحقق في المفقود فقد ضل عن ه وهم في طلبه وذكر في الكتاب مايدل على مفهومه الشرعى وهو قوله اذا غاب الرجل فلم يعرف له موضع ولا يعلم أحي هوام ت(عناية) "قوله": نصب القاضى: لانه نصب ناظراً لكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود بهذه الصفة لانه عاجز عن حفظ ماله فصار لصبي والجنون وقوله ويستوفي حقوقه يعنى الديون التى اقربها غريم من غرمائه ويستوفي غلاته ويتقاضاها ويخاصم في دين وجب بعقده ، يخاصم في الذى تولاه المفقود ولا في نصيب له في عقار أو عروض في يد رجل لانه ليس بمالك ولا نائب عنه واعلم ان المفقود ميت في نفسه حتى في حق غيره ومعنى قوله ميت في حق نفسه لانه لا يرث من غيره لجواز انه قد مات قبل موت مورثه فلا يرث بالشك نى في حق غيره حتى انه لا يرث منه ولا يقسم ماله بين ورثته لاننا عرفنا المال بيقين فلا يزول عنه بالشك وكذا لا تبين منه أنه (الجوهرة) "قوله": وينفق : وليس هذا الحكم مقصوراً على الأولاد بل يعم جميع قرابة الولاد والاصل ان كل من يستحق النفقة ماله حال حضرته بغير قضاء القاضى ينفق عليه من ماله عند غيبة لان القضاء حينئذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها في حضرته الا قضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب ممتنع فمن الأولاد الصغار والاناث من كبار والذمن من الزكور الكبار ومن الثانى الاخ والاخت والخال والخالة وقوله من ماله مراده الدراهم والدنانير لان حقهم في الطعام =

إذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته واعتدت امرأته وقسم ماله بين رثته الموجودين في ذلك الوقت ومن مات منهم قبل ذلك لم يرث منه ولا يرث المفقود من حد مات في حال فقده.

كتاب الإباق: إذا أبق مملوك فرده رجل على مولاه من مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا فله عليه جعله أربعون درهما وإن رده لأقل من ذلك فبحسابه

والملبوس فإذا لم يكن ذلك في ماله يحتاج إلى القضاء بالقيمة وهي التقدان (هداية) "قوله": فإذا تم له : هذه رواية الحسن عن أبي نيفة وفي ظاهر الرواية يقدر بموت الاقران وفي المروى عن أبي يوسف بمائة سنة وقدره بعضهم بتسعين سنة فإذا حكم بموته وجب لمى امرأته عدة الوفاة من وقت الحكم بموته (الجوهرة) "قوله": ولا يرث: لما بينا انه ميت في حق غيره فلا يرث في كونه ميتا في حق غيره بل يوقف نصيبه ولا يصرف لما عليه من الحقوق وكذا إذا أوحى له بوصية كانت موقوفة لانه تحتل ان يكون ميتا فلا يحسب ويحتمل ان يكون حيا فيصح فلهذا وقفت والله أعلم (الجوهرة) عـ ولا يفرق : وقال مالك اذا مضت اربع سنين يفرق قاضي بينهما وتعد عدة الوفاة ثم تزوج من شاءت لان عمر رضى الله عنه هكذا قضى في الذى استهوته الجن في المدينة وكفى به اماما قدوة ولانه منع حقه بالغيبة فيفرق بينهما بعد مضي مدة اعتبارا بالايلاء والعنة وبعد هذا الاعتبار اخر المقدار منهما الربع من الايلاء السنين من العنة عملا بالشبهين عملا بالشبهين كذا في النهاية ولنا قوله عليه السلام في امرأة المفقود انها امرأته حتى ياتيها بيان وقول على رضى الله عنه هي امرأته ابتليت فلتنصر حتى يستبين موت أو طلاق خرج بيانا للبيان المذكور في المرفوع وعمر رضى الله عنه رجوع إلى قول على رضى الله عنه وكان الامام السمرقندى يفتى بانه ينفذ كذا في الفتاوى الظهيرية (الجوهرة) "قوله": اباق : لكتاب وجمعه ككفار من ابق كضرب وسمع ومنع قاموس والاخر الأول مصباح ومصدره ابق والاباق انطلق الرقيق تمردا هو في اللغة الهرب كما في المغرب والتمرد الخروج عن الطاعة احتزبه عن الضال وهو المملوك الذى ضل عن الطريق إلى رول سيده بلا قصد (شامى) "قوله": فله : أى للراذ على مالك العبد جعله اذا كان مستحقا بان لم يكن ممن يعمل متبرعا نلاف المتبرع اما لوجوب ذلك العمل عليه كالسلطان أو احد نوابه أولكونه يحفظ مال سيد العبد كوصى اليتيم وعائلته لكونه ممن جرت العادة برده عليه تبرعا اما الاستعانة به أولا نه ممن في عياله أولزوجة أو بنوة أو شركة (شامى) عـ من مسيرة : الظاهر ان المتبرع في هذه المسافة ما بين مكان الأخذ ومكان سيدالعبد سواء ابق من مكان سيده أو غيره كما شعر به قول الهداية ومن رد الأبق على مولاه من مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا فقد اعتبر مكان الرد ومكان المولى وعليه فلو ترج في حاجة لمولاه مسافة يومين ثم ابق منها مسافة يوم فأخذه رجل ورده على مولاه فله أربعون درهما اعتبار المكان لمولى والظاهر ايضا ان المتبرع في مكان المولى المكان الذى يحصل فيه الرد عليه حتى لو لحقه المولى وقد سار يوما فلقبه واحد بعد ما سار يومين فله جعل اليومين فقط (شامى) "قوله": فبحسابه : أى بان تقسم الاربعون على الايام لكل يوم ثلاثة عشر ثلث وقيل يوضح له برأى الحاكم يقال رضى له كمنع وضرب اعطاه غطاء غير كثير واعتبار رأى الحاكم عند عدم الاصطلاح على شئ وبه يفتى أى بالرضخ برأى الحكم (درمختار : شامى)

ن كانت قيمته أقل من أربعين درهما قضى له بقيمته إلا درهما وإن أبق من الذي رده فلا يء عليه ولا جعل وينبغي أن يشهد إذا أخذه أنه يأخذه ليرده على صاحبه فإن كان العبد بق رهنا فالجعل على المرقن.

باب إحياء الموات: الموات ما لا ينتفع به من الأرض لانقطاع الماء عنه أو لغلبة الماء فيه أو ما أشبه ذلك مما يمنع الزراعة فما كان منها عاديا لا مالك له أو كان مملوكا في سلام لا يعرف له مالك بعينه وهو بعيد من القرية بحيث إذا وقف إنسان في أقصى العامر ساح لم يسمع الصوت فيه فهو موات

وله: "قضى له : وهذا قول محمد وهو قول أبى يوسف الأول كما قال أبويوسف آخره له أربعون وإن كانت قيمته لما واحدا ولم يذكر قول أبى حنيفة في عامة كتب الفقه وذكر في شرح الطحاوى مع محمد ووجه أبى يوسف ان التقدير ثبت بالنص أى قول ابن مسعود وعمر وجب اتباعهما والمراد بالنص اجماع الصحابة بناء على عدم مخالفة مفسن سواهما بوب حمل قول من نقص منها على مانقص من السفر فلا ينقص عنها ولحمد ان المقصود من ايجاب الجعل حمل الغير على د ليحيا مال المالك فينقص عنها ولحمد ان المقصود من ايجاب الجعل حمل الغير على الرد ليحيا مال المالك فينقص منه بم ليسلم له شئ تحقيقا للفائدة أى فائدة ايجاب الجعل وتعيين الدرهم لان مادونه كسور (فتح القدير) "قوله": "فلا شئ يه : أى لاضمان على الراد لانه امانة في يده وفي بعض نسخ القدوري لاشئ له أى لا جعل لراد وكل منهما صحيح (فتح دير) "قوله": "وينبغي أن يشهد : لانه يجوز ان يكون أخذه لنفسه فاشترطت الشهادة لنزول التهمة قال في الهداية شهاد حتم في قول أبى حنيفة و محمد حتى لورده من لم يشهد وقت الأخذ لا جعل له عندهما لان ترك الاشهاد اماره انه أخذه سه واذا جاء بالآبق إلى مولاه فوهبه له قبل ان يقبضه فلا جعل له وان قبضه ثم وهبه فله الجعل (الجوهرة النيرة) "قوله": "جعل على المرتهن : واباقه لا يخرج من الرهن والرد في حياة الراهن وبعده سواء لان الرهن لا يبطل بالموت وهذا اذا نت قيمته مثل الدين أو اقل منه فان كانت أكثر فبقدر الدين عليه والباقي على الراهن لان حقه تعلق بالقدر المضمون ثم كانت قيمته والدين سواء وادى الراهن الجعل حسب قضاء من دين المرقن ولو كان الآبق امته ومعها وللدريع فالجعل حد ولا عبرة بالولد كذا في النايبيع والله أعلم (الجوهرة) "قوله": "أحياء الموات : الحياة نوعان حاسته ونامية والمراد االنامية والموات كسحاب وغراب مالا روح فيه أو اراض لا مالك لها وهو الارض الخراب وخلافه العامر ومن محاسنه سيب للخصب في اقوات الانام ومشروعيته بقوله عليه السلام من احيا ارضامية فهي له (من درمختار وشامي) "قوله": "ما اشبه : ذلك بان غلب عليه الرمال أو صارت سبخة أو برية لان الانتفاع يدل على الحيوة ويكون الموات لبطلان نفاع به. "قوله": "فما كان منها عاديا : العادى هو ما تقدم خرابه لا مكان لعاد لان جميع الموات لم يكن لعاد "قوله": "إذا وقف إنسان في أقصى العامر يعنى انسانا جهورى الصوت وهذا الذى اختاره الشيخ قول أبى يوسف وذكر لحاوى ان مالىست ملكا لاحد ولا هى من مرافق البلد وكانت خارجة البلد سواء قربت أو بعدت فهو موات وهو قول مد فابويوسف اشترط البعد لان الظاهر ما ان يكون قريبا من القرية لا ينقطع ارتفاق اهلها عنه و محمد اعتبر انقطاع ارتفاق ل القرية عنها حقيقة (الجوهرة النيرة)

من أحياء بإذن الإمام ملكه وإن أحياء بغير إذنه لم يملكه عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف محمد يملكه ويملك الذمي بالإحياء كما يملك المسلم ومن حفر أرضاً ولم يعمرها ثلاث سنين أخذها الإمام ودفعها إلى غيره ولا يجوز إحياء ما قرب من العامر ويترك مرعى لأهل لقرية ومطرحاً لخصائدهم ومن حفر بئراً في بركة فله حريمها فإن كانت البئر للعطن فحريمها أربعون ذراعاً وإن كانت للناضح فستون ذراعاً وإن كانت عينا فحريمها خمسمائة ذراعاً

قوله: "من أحياء : لقوله عليه السلام من أحيأ أرضاً ميتة فهي له ولا بي حنيفة قوله عليه السلام ليس للمرء إلا ما طابت به من أمامه ولأنه حق لمسلمين فليس لأحد أن يختص به بدون إذن الإمام كمال بيت المال ثم عند أبي حنيفة إذا لم يملكها بالأحياء ملكه إياها الإمام بعد الأحياء تصبح ملكاً له والأولى للإمام أن يجعلها له إذا أحيأها ولا يستردها منه وهذا إذا ترك الاستيذان بها أما إذا تركه فأولنا بالإمام كان له أن يستردها زجراً له فإذا تركها له الإمام تركها بعشر أو خراج وفي الهداية يجب فيه العشر أن ابتداء توظيف الخراج على المسلم لا يجوز والا إذا سقاها بماء الخراج حينئذ يكون إبقاء الخراج على اعتبار الماء (الجوهرية) **قوله:** "ومن حفر أرضاً : أى منع غيره منها، وحجر بالتشديد والتخفيف. ثم الاحتجار يحصل بوضع الحجر على فوانب الأربعة وكذا بوضع الشوك والحشيش مع وضع التراب عليه من غير إتمام المسناة أو حفر عن البئر ذراعاً أو راعين (من شامى) " **قوله:** "دفعها إلى غيره : لأنه تحجير وليس بأحياء حتى لو أحيأها غيره قبل ثلاث سنين ملكها كنه يكره كالسوم على سوم غيره والتقدير بالثلاث مروي عن عمر رضى الله عنه فإنه قال ليس محتجر بعد ثلاث سنين (ق شامى) " **قوله:** "ولا يجوز : لتحقيق حاجتهم إليها حقيقة أو دلالة على ما بيناه فلا يكون موافقاً لتعلق حقهم بها بمزلة طريق والنهر وعلى هذا قالوا لا يجوز للإمام أن يقطع مالا غنى بالمسلمين عنه كالملاح والآبار التي يستقي الناس منها (هداية) **قوله:** "فله حريمها : معناه إذا حفر في أرض موات بإذن الإمام عند أبي حنيفة وبأذنه وبغير إذنه عندهما لأن حفر البئر بناء ولأن الحريم كفناء الدار وصاحب الدار أحق بفناء داره فكذلك حريم البئر (الجوهرية النيرة) " **قوله:** "فإن كانت : للعطن أى التي يترخ الماء منها باليد فحريمها أربعون ذراعاً والعطن مناخ الأبل ومبركها حول الماء وإن كانت للناضح هو البئر فحريمها ستون ذراعاً وهذا عندهما وعند الإمام أربعون ذراعاً مطلقاً لهما " **قوله:** عليه السلام حريم العين خمسمائة ذراعاً وحريم العطن أربعون ذراعاً وحريم بئر الناضح ستون ذراعاً ولأنه قد يحتاج فيه إلى أن يسير دابته للاستقاء وقد يطول الرشاء وبئر بطن للاستقاء منه بيده فقللت الحاجة فلا بد من التفاوت وعنده " **قوله:** عليه السلام من حفر بئراً فله مما حولها أربعون ذراعاً عطناً شيته فهذه الرواية من غير فصل بين بئر العطن وبئر الناضح (كفاية وهداية) " **قوله:** "خمسمائة ذراعاً : لما روي أن ناجة فيه إلى زيادة مسافة لأن العين تستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء ومن حوض يجمع فيه الماء ومن موضع رى فيه إلى المزرعة فلذلك يقدر بالزيادة والتقدير بخمسمائة بالتوقيف والأصح أنه خمسمائة ذراعاً من كل جانب (هداية) **قوله:** "ذراع : والذراع هو المسكر في المغرب الأبراع المكسرة ست قبضات وهي ذراع العامة وإنما وصفت بالمكسرة لأنها عت من ذراع الملك بقبضة وهو بعض الأكاسر لا الكسرى الأخيرة وكان ذراعه سبع قبضات (كفاية)

من أراد أن يحفر في حريمها منع منه وما ترك الفرات أو الدجلة وعدل عنه الماء فإن كان يجوز عوده إليه لم يجز إحياءه وإن كان لا يجوز أن يعود إليه فهو كالموات إذا لم يكن حريماً عامراً يملكه من أحياء ياذن الإمام ومن كان له نهر في أرض غيره فليس له حريمه عند أبي حنيفة إلا أن يقيم بينة على ذلك وقال أبو يوسف ومحمد له مسناة يمشي عليها ويلقي عليها طينه.

كتاب المأذون: إذا أذن المولى لعبده في التجارة إذا عاها جاز تصرفه في سائر التجارات وله يشتري ويبيع ويرهن ويسترهن وإن أذن له في نوع منها دون غيره فهو مأذون في جميعها وإن أذن له في شيء بعينه فليس بمأذون وإقرار المأذون بالديون والغصوب جائز

"قوله": من اراد : كي لا يؤدى إلى تفويت حقه والا خلال به فان حضر فلأول ان يكبسها (كبس البئر اى سد البئر بالقاء التراب) تبرعا فان اراد ان يأخذ الثاني بكبسها قبل له ذلك لان حفره جنابة منه كما في الكناسة يلقيها في دار غيره فانه يؤخذ يرفعها وقيل يتضمنه النقصان ثم يكبسها لنفسه وهو الصحيح وان حفر الثاني بئر وراء حريم الأولى فذهب ماء البئر الأولى فلا شئ عليه لانه غير متعد في الحضر فللثاني الحريم من الجوانب الثلاثة دون الأول لسبق ملك الحافر الأول فيه والشجرة تغرس في أرض موات لها حريم ايضا حتى لم يكن لغيره ان يغرس شجرة في حريمه لانه يحتاج إلى حريم له يجد فيه ثمره ويضعه فيه وهو مقدر بخمسة أذرع من كل جانب (الجوهرة) "قوله": فليس له حريم : ذكر في شرح الطحاوى لو ان نهر الرجل وارضه على شاطئ النهر لآخر فتنازعا في المسناة فان كان بين الارض وبين النهر حائل كالحائط ونحوه فالمسناة لصاحب الارض بالاجماع وان لم يكن بينهما حائل قال ابو حنيفة رحمه الله هي لصاحب الارض ولصاحب النهر فيها حق حتى ان صاحب الارض اذا اراد رفعها اى هدمها كان لصاحب النهر منعه من ذلك وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله المسناة لصاحب النهر وذكر في كشف الغوامض ان الاختلاف في نهر كبير لا يحتاج إلى كرية في كل حين اما الاثارة لصغار التي يحتاج إلى كرية في كل وقت فلها حريم بالاتفاق (عناية) "قوله": المأذون : الاذن لغة الاعلام وفي المبسوط الاذن هو الاطلاق لغة لانه ضد الحجر وهو المنع فكان اطلاقا عن الشئ إلى شئ وشرعا فك الحجر اى في التجارة لان الحجر لا ينفك عن العبد المأذون في غير باب التجارة كالزوج والافراض والهبة ونحوها (درمختار ، شامى) "قوله": اننا عاها : بان قال له اذنت لك في التجارة ولم يقيد بشئ بعينه ولا بنوع من التجارة و"قوله": جاز تصرفه اى صح كل تجارة منه لان اللفظ يتناول جميع أنواع التجارات واما لو قيد بنوع من التجارة أو بوقت أو بمعاملة شخص أو بمكان فعندنا نعم خلافا للشافعى واما لو امر بشراء شئ بعينه كالطعام والكسوة لا يكون مأذونا له لانه استخدام (درمختار ، شامى ، زيعلى) "قوله": وله ان يشتري : ويبيع ولو بغن فاحش سواء كان اذا نهاه عن البيع بالغبن الفاحش أولا خلافا وعلى هذا الخلاف بيع الصبي والمعتوه المأذون هما ، ويوكل بالبيع والشراء ويسلم ويقبل السلم وله المضاربة أخذه دفعا ويرهن ويسترهن ويعير الثوب والدابة لانه من عادة التجار يصلح علة للجميع حتى للغبن الفاحش فانه من صنعهم استجلابا للقلوب ويبيع بغن فاحش في صفقة ويربح في اخرى (درمختار ، شامى) "قوله": وإقرار : لان الاقرار من توابع التجارة اذ لو لم يصح لاجتناب الناس مبايعته ومعاملته ولا فرق بين ما اذا كان عليه دين أو لم يكن اذا كان عليه اذا كان الاقرار في صحته وان كان في مرضه يقدم دين الصحة كما في الحر بخلاف الاقرار بما يجب من المال لا بسبب التجارة لانه كالحجر في حقه (هداية)

وليس له أن يتزوج ولا أن يزوج ممالكه ولا يكاتب ولا يعتق على مال ولا يهب بعوض ولا بغير عوض إلا أن يهدي اليسير من الطعام أو يضيف من يطعمه وديونه متعلقة برقبته يباع للغرماء إلا أن يفديه المولى ويقسم ثمنه بينهم بالحصص فإن فضل من ديونه شيء طوّل به بعد الحرية وإن حجر عليه لم يصّر محجورا عليه حتى يظهر الحجر بين أهل سوقه فإن مات المولى أو جن أو لحق بدار الحرب مرتدا صار المأذون محجورا عليه

"قوله": وليس له : لان التزويج ليس من التجارة والاذن انما ينصرف إلى التجارة وإذا لم يصح ولم يجزه المولى فسد ، فإذا دخل بها فالهر عليه بعد الحرية لانه لزمه بسبب غير ثابت في حق المولى وأما تزويجه لمالكه فان زوج عبده لم يجز اجماعا لان فيه ضررا بدلالة انه يستحق رقبة بالمهر والنفقة وان زوج امته فكذلك لا يجوز ايضا عنهما وقال ابو يوسف يجوز لانه يحصل المال بمنافعها فاشبه اجارتما ولهما ان التزويج ليس من الإجارة (الجوهرة النيرة) "قوله": ولا يكاتب : لانه ليس بتجارة اذ هي مبادلة المال بالمال والبذل فيه مقابل بفك الحجر فلم يكن تجارة الا ان يجيزه المولى ولا دين عليه لان المولى قد ملكه الكتابة ويصير العبد نائبا عنه ويرجع الحقوق إلى المولى لان التوكيل في الكتابة سفير (هداية) "قوله": ولا يهب بعوض : ولا بغير عوض وكذا لا يتصدق لان كل ذلك تبرع بصريحه ابتداء وانتهاء أو ابتداء فلا يدخل تحت الاذن بالتجارة (هداية) "قوله": الا ان يهدي : لانه من عادة التجار بخلاف المحجور عليه لانه لا اذن له وعن ابى يوسف ان المحجور عليه اذا اعطاه المولى قوت يومه فدعا بعض رفقائه على ذلك الطعام لئلا يأس به بخلاف ما اذا اعطاه قوت شهر لانهم لو اكلوه قبل الشهر يتضرر به المولى قالوا ولا بأس ان تصدق المرأة من بيت زوجها بالشيء اليسير كالرغيف ونحوه لان ذلك غير ممنوع منه في العادة ولا يجوز بالدراهم والنياش والالوان (الجوهرة) "قوله": وديونه : والمراد دين التجارة أو في معناها كالبيع والشراء والإجارة والاستيجار وضمان المصنوع والوديعة اذا جحدتها وما يجب من العقر بوطى المشتراة بعد الاستحقاق أو عقر دابة أو خرق ثوبا اما الدين الثابت بغير ذلك كالمهر والجنابة فهو متعلق بذمته يستوفى منه بعد الحرية ولا يتعلق برقبة (الجوهرة) "قوله": يباع للغرماء : معنى يبيع الحاكم وليس للمولى ان يبيعه لان المالك للمولى وللغرماء فيه حق وفي بيعه اسقاط حقهم لانهم قد يختارون ترك البيع يستوفوا من كسبه فلم يكن له بيعه بغير اذنه فاذا باع بغير اذنه وقف على ايجازهم كما في الرهن وان اجاز بعضهم وابى بعضهم لم يجز الا ان يتفقوا على ذلك "قوله": الا ان يفديه المولى معنى يفديه بجميع الدين لانه اذا فداه لم يسبق في رقبته للغرماء شئ يباع لاجله (الجوهرة النيرة) "قوله": بينهم : لتعلق حقهم بالرقبة فصار كعقلها و"قوله": بالحصص أى ان لم يكن بالثمن وفاء يضرب كل غريم في الثمن بقدر حصته كالتركة اذا ضاقت عن ايفاء حقوق الغرماء. "قوله": حتى يظهر الحجر : لانهم صاروا معتقدين جواز التصرف معه والمداينة له فلا يرتفع ذلك الا بالعلم ويشترط علم اكثر اهل سوقه لانهم حتى لو حجر عليه في السوق وليس فيه الارجل ارجلان لا يتحجر لان المقصود خروجه من الاذن بالشهرة وبالواحد والاثنين لا يشتهر (الجوهرة) "قوله": فان مات : المولى صار المأذون محجورا عليه وكذا الصبي يحجر بموت الاب والوصى واما المأذون من قبل القاضي فلا يتعزل بموته لانه حكم (شامى) "قوله": أو جن أو لحق : بدار الحرب وكذا مجنون المأذون ولحقه ، والمراد من الجنون كونه مضية سنة قصاعدا أو يفوض للقاضي وبه يفتى فان مست الحاجة إلى التوقيت يفتى بسنة والمراد من اللحق اذا كان بالقضاء لان اللحق بدار الحرب مرتدا لا يكون موتا حكما بدون القضاء (شامى)

وإن أبق العبد المأذون صار محجورا عليه وإذا حجر عليه فأقراره جائز فيما في يده من المال عند أبي حنيفة وقال لا يصح إقراره وإن لزمته ديون تحيط بماله ورقبته لم يملك المولى ما في يده فإن أعتق عبده لم يعتقوا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يملك ما في يده وإذا باع عبد مأذون من المولى شيئا بمثل قيمته جاز فإن باعه بنقصان لم يجز فإن باعه المولى شيئا بمثل القيمة أو أقل جاز البيع فإن سلمه إليه قبل قبض الثمن بطل الثمن وإن أمسكه في يده حتى يستوفي الثمن جاز

"قوله": ولوايق: لأن المولى لم يرض بتصرف عبده المتمرّد الخارج عن طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة وإن لم يعلم أحد من السوق باباقه (زيلعي، درمختار، شامي) "قوله": فأقراره جائز: معناه أن يقر بما في يده أنه وديعة عندى لفلان أو غصبته منه أو يقر بدين عليه فيقول على ألف درهم فعند أبي حنيفة يصح إقراره بالدين والوديعة فيقضى بما في يده وقال أبو يوسف ومحمد لا يصح إقراره وفي شرح إذا كان عليه دين يحيط بما في يده لم يجز إقراره إجماعا لأن حق الغرماء قد تعلق بالمال الذي في يده عند الحجر (الجوهرة) "قوله": يحيط بماله: كما إذا اذن لعبد فاشترى عبد ليسأوى الفا والمأذون أيضا يسأوى الفا وعليه ألفا درهم (عناية) "قوله": لم تعتق عبده: أي في حق الغرماء فلهم أن يبيعوه ويستوفوا ديونهم وأما في حق المولى فهو حربا لإجماع حتى أن الغرماء لو أبرؤا العبد من الدين أو باعوا من المولى أو قضى المولى دينه فإنه حرّ تاترخانيه عن الينابيع (شامي) "قوله": وقال يملك: لأنه وجد سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبة ولهذا يملك اعتاقه ووطى المأذونة أن ملك المولى إنما يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته وتحيط به الدين مشغولا بها فلا يخلفه فيه (هداية، شامي) "قوله": جاز: هذا إذا كان على العبد دين لأنه كالأجنبي عن كسبه إذا كان عليه دين وإن لم يكن عليه دين فلا بيع بينهما لأن العبد وما في يده للمولى (الجوهرة) "قوله": وإن باع بنقصان لم يجز: لأنه منهم في حقه وهذا عند أبي حنيفة وعندهما إذا باعه بنقصان يجوز ويخسر المولى أن شاء أزال الخبايا (بأهم مدد كردن وطرفدارى كردن) وإن شاء فسخ وهذا بخلاف ما إذا حابا الأجنبي إذا كان عليه دين عند أبي حنيفة لأنه لا قيمة وبخلاف ما باع المريض من الوارث قيمة حيث لا يجوز عنده لأن حق بقية الورثة تعلق بعينه أما حق الغرماء تعلق بالمالية لا غير (الجوهرة) "قوله": جاز البيع: لأن المولى أجنبي عن كسبه إذا كان عليه دين على ما بيناه ولا قيمة في هذا البيع ولأنه مفيد فانه يدخل في كسب العبد ما لم يكن فيه ويتمكن المولى من أخذ الثمن بعد أن لم يكن له هذا التمكن وصحة التصرف تتبع الفائدة فإن سلم إليه قبل قبض الثمن بطل الثمن لأن حق المولى في العين من حيث الحبس فلو بقي بعد سقوط يسبق في الدين ولا يستوجبه المولى على عبده بخلاف ما إذا كان الثمن عرضا لأنه يتعين وجاز أن يبقى حقه متعلقا بالعين (هداية) "قوله": بطل الثمن: لأنه إذا سلم المبيع قبل قبض الثمن حصل الثمن ديناً للمولى على عبد والمولى لا يثبت له على عبده دين وإذا بطل الثمن صار كأنه باع عليه بغير ثمن فلا يجوز البيع ومراده بطلان الثمن بطلان تسليمه والمطالبة به وللمولى استرجاع المبيع وإن باع بأكثر من قيمته يؤمر بإزالة الخبايا أو نقض البيع (الجوهرة) "قوله": وإن أمسكه: لأن البائع له حق الحبس في المبيع ولهذا كان إخص به من سائر الغرماء وجاز أن يكون للمولى حق في الدين إذا كان يتعلق بالدين (هداية) "قوله": وعليه ديون: لزمته بسبب التجارة أو الغصب أو جحود الوديعة أو اتلاف المال (عناية)

وإن أعتق المولى البعد المأذون وعليه ديون فعتقه جائز والمولى ضامن لقيمته للغرماء وما بقي من الديون يطالب به المعتق وإذا ولدت المأذونة من مولاهما فذلك حجر عليها وإن أذن ولي الصبي للصبي في التجارة فهو في الشراء والبيع كالعبد المأذون إذا كان يعقل البيع والشراء.

كتاب المزارعة: قال أبو حنيفة رحمه الله المزارعة بالثلث والرابع باطلة وقال أبو يوسف ومحمد جائزة وهي عندهما على أربعة أوجه إذا كانت الأرض والبذر لواحد والعمل والبقر لواحد جازت المزارعة

"قوله": فعتقه جائز: لأن ملكه فيه باق والمولى ضامن بقيمته للغرماء لأنه اتلف ما تعلق به حقهم بيعا واستيفاء مسنئته (هداية) "قوله": وما بقي: لأن الدين متعلق بذمته ورقبته وقد ضمن المولى ما اتلف عليهم من رقبته وبقي فاضل دينهم في ذمته وهذا بخلاف ما إذا اعتق المدبر وأم الولد المأذون هما وقد لزمتهما ديون فانه لا يضمن المولى شيئا لأن حق الغرماء لم يتعلق برقبتهما استيفاء بالبيع فلم يكن المولى متلفا حقهم فلم يضمن شيئا (الجمهرة) "قوله": فذلك حجر: فالظاهر أن الإنسان يحصن أم ولده ولا يرضى بخروجها واختلاطها بالناس في المعاملة والتجارة فيكون حجرا دلالة ولا معتبرا بها عند التصريح بخلافه في الإبتداء (عناية) "قوله": وإن أذن: وأعلم أن تصرف الصبي والمعتوه الذي يعقل البيع والشراء أن كان نافعا محضا كالسلام والاتهاب (قبول الهبة) صح بلا إذن وإن كان ضارا كالطلاق والعنق والصدقة والقرض لا وإن أذن وليهما وما تردد من العقود بين نفع وضرر كالبيع والشراء توقف على الإذن حتى لو بلغ فأجازته نفذ فإن أذن لهما المولى فهما في شراء وبيع كعبد مأذون في كل أحكامه فيصير مأذونا بالسكوت ويصح إقراره بما في يده من كسبه ولا يملك تزويج عبده ولا كتابة كما في العبد ولا يتقيد بنوع من التجارة ويجوز بيعه بالغبن الفاحش عنده خلافا لهما إلى غير ذلك من الأحكام التي في العبد (زيلعي، درمختار، شامى) "قوله": المزارعة: لغة مفاعلة من الزرع هي تقتضى فعلا من الجانبين كالمنظرة والمقابلة وفعل الزرع يوجد من أحد الجانبين وإنما سمي بها بطريق التغليب كالمضاربة مفاعلة من الضرب وفي الشريعة هي عقد على الزرع ببعض الخارج وهي فاسدة عند أبي حنيفة وقالوا هي جائزة لما روى أن النبي عليه السلام عامل أهل خيبر على نصف ما يخرج من ثمر أوزرع ولأنه عقد شركة بين المال والعمل فيجوز اعتبارا بالمضاربة والجامع دفع الحاجة فإن ذا المال قد لا يهتدى إلى العمل والقوى عليه لا يجد المال فمست الحاجة إلى انعقاد هذا بينهما وعليه الفتوى مجبى وبزايه وأقره المصنف أى صاحب تنوير الأبصار قال وبه يفتى (هداية، كفاية، درمختار) "قوله": بالثلث والرابع باطلة: وإنما قيد بالثلث والرابع به أنه لا تجوز المزارعة بالنصف أيضا وكذا بالخمس والسدس وغير ذلك عن المقادير عنده تبركا بلفظ الحديث وهو ما روى عن زيد بن ثابت رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المخاربة فقيلا وما المخاربة قال المزارعة بالثلث والرابع وإنما خص الحديث بذلك لمكان العادة في ذلك الوقت بذلك التقدير وأيضا قيد لتبيين محل العراة لأنه لو لم يعين أصلا أو عين دراهم سامة كانت فاسدة بالاجماع (عناية، كفاية) "قوله": جازت المزارعة: لأنه استيجار للعامل ببعض الخارج وهو أصل لمزارعة ولا يقال هلا بطلت لدخول البقر معه في العمل فتقول البقر غير مستأجرة وإنما هي تابعة لعمل العامل لأنها آلة العمل كما إذا استأجر خياطا ليخيط له بأبرة الخياط فإن ذلك جائز ولأن من استأجر خياطا كانت الأبرة تابعة لعمله وليس في قابليتها أجره كذا ذلك هذا (الجمهرة)

إن كانت الأرض لواحد والعمل والبقر والبذر لآخر جازت وإن كانت الأرض والبقر والبذر لواحد والعمل لآخر جازت وإن كانت الأرض والبقر لواحد والعمل لآخر جازت وإن كانت الأرض والبذر لآخر جازت وإن كانت الأرض والبقر والبذر لآخر جازت وإن كانت الأرض والبقر والبذر لآخر جازت

قوله : " جازت ايضا : وهذا الوجه الثاني ووجهه ان العامل مستاجر للارض ببعض معلوم من الخارج فيجوز كما اذا استأجر راهم معلومة (الجوهرة) " **قوله** : " جازت ايضا : وهذا الوجه الثالث ووجهه انه اذا استأجره للعمل بأثة المستاجر فصار كما استأجر خياطاً ليخيط ثوبه بأثرتة (الجوهرة) " **قوله** : " فهي باطلّة : وهذا الوجه الرابع وهو باطل في ذاته الرواية لان البقر هنا مستأجرة ببعض الخارج لانها لاتصير تابعة للعمل لانها لم تشتط على العامل واستيجار البقر بعض الخارج لا يجوز (الجوهرة) **قوله** : " الا على مدة معلومة : لان جهالتها تؤدي الى الاختلاف فربما يدعى احدهما مدة تزيد على مدة الآخر قال في النبايع نا عند علمائنا بالكوفة فان مدة الزرع عندهم متفاوتة فابتدأوها مجهول اما في بلادنا فوقت الزراعة معلوم فيجوز قال ابو الليث ه فأخذ (الجوهرة) " **قوله** : " فهي باطلّة : لان به تقطع الشركة لان الارض عساه لا تخرج الا هذا القدر فصار كاشتراط اهم معدودة لاحدهما في المضاربة وكذا اذا شرط ان يرفع صاحب البذر بذرة ويكون الباقي بينهما نصفين لانه يؤدي الى لع الشركة في بعض معين او في جميعه بان لم يخرج الا قدر البذر (هداية) " **قوله** : " وكذلك : اي باطلّة معناه لاحدهما لانه اذا رط لاحدهما زرع موضع معين افضى ذلك الى قطع الشركة لانه لعله لا يخرج الا من ذلك الموضع وعلى هذا اذا شرط احدهما ما يخرج من ناحية معينة والآخر ما يخرج من ناحية اخرى (هداية) " **قوله** : " ما على الماذيانات والسواقي : الماذيانات مع الماذيان وهو اصغر من النهر واعظم من الجدول فارسي معرب وقيل ما يجتمع فيه ماء السيل ثم يسقي منه الارض والسواقي مع ساقية وهي فوق الجدول ودون النهر (كفاية) " **قوله** : " فالخارج بينهما : على الشرط لصحة الالتزام ، " **قوله** : " واذا بحث واعلم ان المزارعة اما ان تكون صحيحة او فاسدة فان كانت صحيحة فاما ان اخرجت الارض شيئاً اولم تخرج فان اخرجت خارج على ما شرط لصحة الالتزام فان العقد اذا كان صحيحاً يجب فيه المسمى وان لم تخرج فلا شئ للعامل لانه يستحقه ركة يعنى في الانتهاء ولا شركة في غير الخارج (عناية) " **قوله** : " فالخارج : لانه غناء ملكه واستحقاق الاجر بالنسبة وفسدت مدت ففي التماء كله لصاحب البذر (هداية) " **قوله** : " لايزاله : لانه رضي بسقوط الزيادة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف تمهما الله وقال محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ لانه استوفى منافعه بعقد فاسد لتعجب عليه قيمتها اذ لا مثل لها (هداية) " **قوله** : " صاحب الارض : لانه استوفى منافعها بعقد فاسد فهل يسزاد على ما شرط له من الخارج على الخلاف الذي ذكرناه ولو جمع من الارض والبقر حتى فسدت المزارعة فعلى العامل اجر مثل الارض اجر مثل الارض والبقر هو الصحيح (الجوهرة)

وإذا عقدت المزارعة فامتنع صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه وإن امتنع الذي ليس من قبله البذر أجبره الحاكم على العمل وإذا مات أحد المتعاقدين بطلت المزارعة وإذا انقضت مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع أجر مثل نصيبه من الأرض إلى أن يستحصد والنفقة على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما وأجره الحصاد والرفاع والدياس والتذرية عليهما بالخصص فإن شرطاه في المزارعة على العامل فسدت.

كتاب المساقاة: قال أبو حنيفة المساقاة بجزء من الثمرة باطلة

"قوله": وإذا عقدت: في هذا بيان صفة عقد المزارعة يكونه لازماً أو غيره وهو لازم في حال دون حال أما بعد القاء البذر في الأرض فإنه لازم من الجانبين ليس لاحدهما فسخه إلا بعذر وأما قبله فلازم من جهة فلو امتنع صاحب البذر لم يجبر عليه لأنه لا يمكنه المضي على العقد إلا بضرر يلزمه وهو استهلاك البذر في الحال فصار كمن استاجر رجلاً ليهدم داره (عناية) "قوله": أجبره الحاكم: لأنه لا ضرر عليه في الوفاء بالعقد إلا إذا كان عنده يفسخ به الإجارة فيفسخ به المزارعة (الجوهرة النيرة) "قوله": وإذا مات: قياساً على الإجارة لكونها عقداً في الإجارة وقد مر الوجه في الاجارات وهو قوله لأنه لو بقي العقد صارت المنفعة المملوكة والاجرة لغير العاقد مستحقاً بالعقد لأنه ينتقل بالموت إلى الوارث وذلك لا يجوز وفي الاستحسان يبقى العقد إلى أن يستحصد الزرع نظر المزارع فإنه في الزرع غير متعد فلو لم يبق العقد وانتقل الأرض إلى ورثة رما لقلعوا الزرع وتضرر به المزارع ولا يجوز إلحاق الضرر على غير المتعدي (عناية) "قوله": وإذا انقضت (إلى) مقدار حقوقهما. لأن في تبقية العقد إبقاء الحقيقين وفي فسخه إلحاق ضرر باحدهما فكان تبقية إلى الحصاد أولى ويكون العمل عليهما جميعاً لأن العقد قد انتهى بانتفاء المدة وهذا عمل في المال المشترك (الجوهرة النيرة) "قوله": الحصاد: بفتح الحاء وكسرها قطع الزرع والرفاع بالفتح والكسر وهو جمع الزرع إلى موضع الدياس أي الدراص وهذا الموضع يسمى الجرن والبيدر والدياس الدياسة في الطعام أن يسوياً بقوام الدواب والتذرية ذرت الريح التراب. "قوله": فسدت: يعني أن شرط الحصاد والدياس لأحدهما لم يلزم المزارع وإنما عليه أن يقوم على الزرع إلى أن يدرك وعن أبي يوسف أنه يجوز شرط ذلك على العامل للتعامل وهو اختيار مشايخ بلخ قال السرخسي وهو الأصح في ديواننا هكذا في الجوهرة وفي درالمختار والشامي وصح اشتراط العمل كحصاد ودياس ونسف (تخليص الحب من تينه يسمى بالتذرية) على العامل للتعامل وهو الأصح وعليه الفتوى وهذا مقابل لظاهر الرواية الذي قدمه. "قوله": المساقاة: هي مفاعلة من السقى هي المعاملة بلغة أهل المدينة ومفهومها النفع هو مفهومها الشرعي فهي معاقدة دفع الأشجار والكروم إلى من يقوم بإصلاحها على أن يكون له سهم معلوم من ثمرها والكلام فيها كالكلام في المزارعة يعني شرائطها هي الشرائط التي ذكرت للمزارعة وهي غير جائزة عند أبي حنيفة كالمزارعة وبه أخذ زفر وجائزة عند أبي يوسف ومحمد وهو قول ابن أبي ليلى وقال الشافعي رحمه الله المعاملة جائزة والمزارعة لا تجوز إلا تبعاً (عناية، كفاية) "قوله": باطلة: لأنه استيجار بجزء من الممول فيه كقفيز الطحان. وقالوا جائزة لأن الحاجة داعية في ذلك فسمح في جوازها للضرورة فإذا لم يذكر المدة جاز ويقع على أول ثمرة تخرج في أول سنة (الجوهرة)

قال أبو يوسف ومحمد جائزة إذا ذكرنا مدة معلومة وسمي جزءا من الثمرة مشاعا وتجوز لمساقاة في النخل والشجر والكرم والرطاب وأصول الباذنجان فإن دفع نخلا فيه ثمرة مساقاة والثمرة تزيد بالعمل جاز وإن كانت قد انتهت لم يجز وإذا فسدت المساقاة فللعامل جر مثله وتبطل المساقاة بالموت وتفسخ بالإعذار كما تفسخ الإجارة.

"قوله": والرطاب: والمراد منها جميع البقول كذا قاله ابن الكمال وفي الجوهرية الرطاب جمع رطبة كالفصصة والقصاع البقول غير الطاب فالبقول مثل الكراث والسلق ونحو ذلك والرطاب القثاء والبطيخ والرمسان والعنب والمفرجل الباذنجان (درمختار ، شامي) **"قوله":** فيه ثمرة : أى غير مدركة وليس المراد بالتقييد الاحتراز عن شجر لا ثمرة له بل عما به ثمرة مدركة لانه ان كان مدركة قد انتهت لاتصح ، وقالوا الكروخي في مختصره دفع اليه نخلا فيه طلع معاملة بالنصف جاز كذا لو دفعه وقد صار بسرا اخضر أو احمر لا انه لم يتناه عظمه فان دفعه وقد انتهى عظمه ولا يزيد قليلا ولا كثيرا لا انه لم رطب فسد فان اقام عليه وحفظ حتى صار قمرا فهو لصاحب النخل وللعامل اجر مثله وكذلك العنب وجميع الفاكهة في لاشجار وكذلك الزرع ما لم يبلغ الاستحصاد واذا استحصد لم يجز دفعه لم يقوم عليه ببعضه (درمختار ، شامي) **"قوله":** زيد بالعمل : اقول اراد بالعمل ما يشمل الحفظ لما في الولوالية وغيرها دفع اما معاملة لا يحتاج لما سوى الحفظ ان بحال لو يحفظ يذهب ثمره قبل الادراك جاز ان يكون الحفظ زيادة في الثمار وان بحال لا يحتاج للحفظ لا يجوز ولا نصيب للعامل من انك (شامي) **"قوله":** فللعامل اجر مثله : لانه في معنى الإجارة الفاسدة وصار كالمزارعة اذا فسدت ثم عند أبي حنيفة له جر مثله لايزاد على ما شرطه له وعند محمد له اجر مثله بالغا مابلغ (الجوهرية) **"قوله":** بالموت : لانها في معنى الإجارة ، ان مات رب الارض والخارج بسر فللعامل ان يقوم عليه كما كان يقوم قبل ذلك إلى ان يدرك الثمر وان كره ذلك ورثة رب الارض استحسانا فيبقى العقد دفعا للضرر عنه ولا ضرر فيه على الآخر يمين ان يقسموا البسر على الشرط و يمين ان يعطوه قيمة نصيبه من البسر و يمين ان ينفقوا على البسر حتى يبلغ فيرجعوا بذلك في حصة العامل من الثمر لانه ليس له الحاق الضرر بهم ولو مات العامل فلورثة ان يقوموا عليه وان كره رب الارض لان فيه النظر من الجانبين (هذه اية) **"قوله":** تفسخ : ومن الاعذار فيها ان يكون للعامل سارقا يخاف منه سرقة السعف والثمر لان فيه ضرر على صاحب النخل ومن ذلك ايضا مرض العامل اذا كان يضعفه عن العمل فان اراد العامل ترك العمل هل يكون عذرا فيه روايتان احدهما : والثانية نعم والله سبحانه وتعالى اعلم (الجوهرية)

كتاب النكاح

النكاح ينعقد بالإيجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي أو يعبر بأحدهما عن الماضي وبالأخر عن المستقبل مثل أن يقول زوجني فيقول زوجتك ولا ينعقد نكاح المسلمين إلا بحضور شاهدين حرين بائعين عاقلين مسلمين أو رجل وامرأتين عدولا كانوا أو غيرا عدول أو محدودين في قذف فإن تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يجوز

"قوله": النكاح: في اللغة الضم ثم يستعمل في الوطئ لوجود الضم والعقد لأنه سببه وهو لا يوجد إلا بركنه من اهله مضافا إلى محله كسائر العقود الشرعية فالركن هو الإيجاب والقبول ، واهله من هو اهل سائر العقود ، و محله ما هو قابل لحكم ر حكمه الملك والحل والتوالد والتناسل من المقاصد وهو افضل من التخلي لنقل العادة لقوله عليه السلام النكاح من سقى فمن رغب عن سقني فليس مني ، والسنة راجحة على النقل إجماعا وهو في حالة التوقان واجب بملك المهر والنفقة فان من تأقت نفسه بحيث لا يمكنه الصبر عنهن وهو قادر على المهر والنفقة ولم يزوج يأنم لان التحرز عن الزنا واجب وهو لا يتم إلا بالنكاح وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب وفي حالة خوف الجور اذا كان ظنا غالبا مكروه فهو يصوم لازالة الشهوة (من كفاية و عناية و فتح القدير) **"قوله":** بالإيجاب والقبول : لانه عقد فافقر إلى الإيجاب والقبول كعقد البيع لان البضع على ملك المرأة والمال يثبت في مقابله واعلم ان المتقدم من كلام العاقلين ايجاب سواء كان المتقدم كلام الزوج أو كلام الزوجة أو كلام الوكيل أو كلام الولي والمتأخر قبول سواء كان من الاصيل أو الوكيل أو الولي فلا يتصور تقديم القبول فقوله تزوجت ابتك ايجاب وقول الآخر زواجك قبول خلافا لمن قال انه من تقديم القبول على الإيجاب والصحيح هو الأول (من شامى) **"قوله": الماضي :** وانما اختير لفظ الماضي لان واضع اللغة لم يضع للاتشاء لفظا خاصا وانما عرف الاتشاء بالشرع واختيار لفظ الماضي لدلالته على التحقيق والثبوت دون المستقبل اهـ وقوله (صاحب البحر) على التحقيق أى تحقيق وقوع الحدث (البحر الرائق ، شامى) **"قوله":** لا بحضور : ويشترط حضورهما عند العقد لاعداد الاجازة وقيد بالحر لأن العبد لا شهادة له لانه لا يجوز ان يقبل النكاح لنفسه بنفسه وقيد بالبلوغ والعقل لانه لا ولاية بدوئهما ولا بد من اعتبار الاسلام في انكحة المسلمين لانه شهادة للكافر على المسلم لان الكافر لا يلى النكاح على ابنة المسلمة فلا يكون شاهدا في مثله (الجوهرة) **"قوله":** أو غير عدول : يعنى ولو فاسقين واعلم ان النكاح له حكمان حكم الإنعقاد وحكم الاظهار فالأول ما ذكر والثاني انما يكون عند التجاحد فلا يقبل في الاظهار الا شهادة من تقبل شهادته في سائر الاحكام كما في شرح الطحاوى فلذا انعقد بحضور الفاسقين والاعميين والحوددين في قذف وان لم يتوبا وابنى العاقلين وان لم يقبل ادائهم عند القاضي كانهما بحضور العديدين (البحر الرائق ، شامى) فائدة : ينعقد النكاح بحضور اعميين كذا في الهداية والكفر والوقاية والمختار والاصلاح والجوهرة وشرح النقاية والفتح والخلاصة وهو مخالف لقوله في الخانية ولا تقبل شهادة الاعمى عندنا لانه لا يقدر على التمييز بين المدعى والمدعى عليه والاشارة اليهما فلا يكون كلامه شهادة ولا ينعقد النكاح بحضوره اهـ والمختار ما عليه الاكثرون (شامى) **"قوله":** جاز : لان الشهادة انما شرطت في النكاح لما فيه من اثبات ملك المتعة له عليها تعظيما لجزء آدمى لا لثبوت ملك المهر لها عليه لان وجوب المال لا تشترط فيه الشهادة كالبيع وغيره وللذمي شهادة على مثله لو لايته عليه وهذا عندهما وقال محمد وزفر لا يصح. واعلم ان الذميين ولو مخالفين لدينها جاز كما لو كان نصرانيا وهى يهودية وشمل اطلاق الذميين غير الكنائسين كمجوسيين والظاهر انه احترز بهما عن الحريين واعلم ان شهادة الحربي والمستامن الحربي على الذمي لا يجوز (من شامى)

يحل للرجل أن يتزوج بأمه ولا بجداته من قبل الرجال والنساء ولا بنته ولا بنت
 هـ وإن سفلت ولا بأخته ولا بنات أخته ولا بنات أخيه ولا بعمته ولا بخالته ولا بأم
 ة التي دخل بابنتها أو لم يدخل ولا بنت امرأته التي دخل بها سواء كانت في حجره أو
 حجر غيره ولا بامرأة أبيه وأجداده ولا بامرأة ابنه وبني أولاده ولا بأمه من الرضاعة
 بأخته من الرضاعة

إليه : ولا يحل : لقوله تعالى : حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم الخ ودلالة لفظ امهاتكم على حرمة الام ظاهرة واما على
 ة الجدة فباعتبار انا لام في اللغة هي الاصل كما يقال لمكة ام القرى فتكون دلالتها عليهما باعتبار معنى يعمها لغة لا باعتبار
 مع يبين الحقيقة والجواز أو ثبتت حرمتهم بالاجماع (عناية) "قوله" : ولا ببنته : لما تلونا ، ولا بنت ولده وان سفلت واعلم
 لولد مشترك يشتمل المذكر والمؤنث فعلى هذا البنات اما ان يتناول لفظ البنات على بنات البنات و بنات الابن بطريق
 أو يثبت حرمتهم بالاجماع (كفاية بزيادة) "قوله" : ولا بأخته : ولا بنات أخته ولا بعمته ولا بخالته ولا بنات أخيه لان
 تن منصوص عليها في هذه الآية وتدخل فيها العمات المتفرقات اى اخت الاب من الام والاب أو من الاب أو من الام
 لذا الحالات المتفرقات وبنات الاخوة المتفرقين لان جهة الاسم عامة (هداية بزيادة) "قوله" : دخل بانيتها أولم يدخل :
 ه تعالى : وامهات نسائكم من غير قيد الدخول ولا بابنت امرأته التي دخل بها لثبوت قيد الدخول بالنص اى وربائكم التي
 مجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم من فان لم تكونوا دخلتم من فلا جناح عليكم . سواء كانت في حجره أو في حجر غيره
 مذهب الجمهور وشرطه علي رضي الله عنه ورجع ابن مسعود الى قول الجمهور لان قيد الحجر خرج منخرج العادة والغالب
 ا الغالب كون البنت مع الام عند زوج الام وهو المراد بالحجر هنا ولكونه لم يعتبر قيداً في الحرمة اكتفى في موضع النفس
 كر علمنا انه المعتبر في اضافة الحرمة والا لقيس فان لم تكونوا دخلتم من ولسن في حجوركم أو فان لم تكونوا دخلتم من أو
 ، في حجوركم جريا على العادة في اضافة نفى الحكم الى نفى تمام العلة المركبة أو احد جزئها الدائر وان صح اضافته الى نفى
 ها المعين لكنه خلاف المستمر من الاستعمال هذا ويدخل في الحرمة بنات الربيبة والريب وان سفل لان الاسم يشملهن
 في حلال الابناء والآباء لانه اسم خاص فلذا جاز التزويج بام زوجة الابن وبنتها وجاز للابن التزوج بام زوجة الاب
 ها (هداية ، فتح القدير) "قوله" : ولا بامرأة أبيه : ولا اجداده ، لقوله تعالى : ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء قال
 لعي يتناول منكحة الاب وطأ وعقدا صحيحا وكذلك لفظ الآباء يتناول الآباء والاجداد اهـ يعنى فان دلالة على الاب
 رة وعلى الجد باحد الطريقين اما ان يكون المراد بالاب الاصل فيتناول الآباء الاجداد كما تتناول الام الجدات واما
 هاج واما المراد بالنكاح ان كان هو الوطني فيكون العقد ثابتا بالاجماع وان كان لمهوديه العقد فالوطني ثابت بطريق
 لي (جلي ، عناية) "قوله" : ولا بامرأة ابنه : ولا بنى أولاده يعنى تحرم امرأة الابن نسيا ورضاعا وبني أولاه لقوله تعالى :
 لائل ابنائكم الذين من اصلايكم فحليلة الابن وهى زوجته حرام على الاب سواء دخل بها الابن أولم يدخل لا طلاق النص
 ، الدخول واما حليلة ابن الابن فباعتبار ان المراد بالابن هو الفرع فكانه قال وحلائل فروعكم وذلك يتناول حلية ابن الابن
 ن البنت بعمومه أو بالاجماع فان قيل قوله تعالى : من اصلايكم يابى ذلك اجاب بان ذكر الاصل لا سقط اعتبار التنبى لا
 لال حليلة الابن من الرضاعة (عناية) "قوله" : ولا بأمه من الرضاعة : ولا بأخته من الرضاعة . لقوله تعالى : وامهاتكم
 تى ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة ولقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب واعلم ان كل ما ذكرنا انه يحرم
 أول الفصل إلى هنا يحرم من الرضاع حتى لو ارضعت امرأة صبيا حرم عليه زوجة زوج الظئر الذي نزل لبنها منه لانها امرأة
 من الرضاعة و يحرم على زوج الظئر امرأة هذا الصبي لانها امرأة ابنه من الرضاعة كما سيأتى التفصيل في باب الرضاع ان
 ، الله تعالى (هداية ، فتح القدير)

ولا يجمع بين أختين بنكاح ولا بملك يمين وطئا ولا يجمع بين المرأة وبين عمتها وخالتها
ولا ابنة أخيها ولا ابنة أختها ولا يجمع بين امرأتين لو كانت كل واحدة منهما رجلا لم
يجز له أن يتزوج بالأخرى ولا بأس أن يجمع بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبل ومن
زنى بامرأة حرمت عليه أمها وابنتها

"قوله": ولا يجمع : معناه ولا يجمع بين أختين بنكاح يعنى عقدا ولا يملك يمين يعنى وطئا اما في الملك من غير وطئ
بله ان يجمع ما شاء وسواء كانتا أختيه من النسب والرضاع وان تزوج أخت امة له قد وطئها صح النكاح ولا يطأ الامة وان كان لم
يطئ النكوحه لان النكوحه موطونه حكما ولا يطئ النكوحه الا اذا حرم الموطوة على نفسه بسبب من اسباب الملك
بيع أو تزويج أو هبة أو عتق أو مكاتبه (الجوهرة) **"قوله":** ولا يجمع بين المرأة : فان قلت لم قال ولا بنت أخيها وهكذا ولا
نت أختها وقد علم بقوله ولا يجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها قلت لازالة الاشكال لانه ربما يظن ان نكاح ابنته الاخ على العمة أو
بنته الإخت على خالتها لا يجوز ونكاح العمة والخالة عليها يجوز لتفضل العمة عليها كما لا يجوز نكاح الامة على الحرة ويجوز
نكاح الحرة على الامة فبيّن ان ذلك لا يجوز من الجانبين (الجوهرة) **"قوله":** ولا يجمع بين امرأتين : ثنى بعد ذكر ذلك
لقرع باصل كلى يتخرج عليه هو وغيره كحرمة الجمع بين عمتين وخاتنتين وذلك ان يزوج كل من رجلين ام الآخر
يؤولد لكل منهما بنت فيكون كل من البنتين عمة للآخرى فيمتنع الجمع بينهما والدليل على اعتبار الاصل المذكور ما ثبت في
الحديث برواية الطبراني وهو قوله فانكم اذا فعلتم ما لكم قطعتم ارحامكم وروى ابو داود في مراسيله عن عيسى بن طلحة قال غسى
رسول الله ان تنكح المرأة على قريبها مخافة القطيعة فأوجب تعدى الحكم المذكور وهو حرمة الجمع إلى كل قرابة يفرض وصلها وهو
ما تضمنه الاصل المذكور (فتح القدير) **"قوله":** ولا بأس : لانه لا قرابة بينهما ولا رضاع وقال زفر لا يجوز لان ابنة الزوج لو
فترقا ذكرا لا يجوز له التزوج بامرأة ابيه قلنا امرأة الاب لو صورتما ذكرا جازله التزوج بهذه والشرط ان يصور ذلك من كل جانب
لان حرمة الجمع لصون القرابة عن القطيعة وهذا انما يتحقق اذا تحققت الحرمة من الجانبين لان حرمة القرابة ثبتت من الجانبين
فاما اذا ثبت في احد الجانبين فتلك حرمة الصهرية فلا تكون مفضية إلى القطيعة (كفاية) **"قوله":** من زنى : اى اربعة حرم
بالمصاهرة حرمة اب الواطى وابنه على الموطوة و حرمة ام الموطوة و بنتها على الواطى فهذه الحرمات الاربع عند الشافعى لا تتعلق
الا بالوطى الحلال وعندنا كما ثبتت بالنكاح تثبت بالزنا ودواعيه اى اسباب الزنا من القبله واللمس والنظر إلى الفرج الداخلى
بشهوة وذلك لان دواعى الزنا مفضية إلى الزنا والزنا مفضى إلى الولد والولد هو الاصل في استحقاق الحرمات اى يحرم على الولد
أولا اب الواطى وابنه اذا كانت انثى وام الموطوة و بنتها اذا كان ذكرا ثم تعدى من الولد إلى طرفيه فتحرم قبيلة المرأة على الزوج و
قبيلة الزوج على المرأة لأن الولد انشأ جزئية واتحادا بينهما ولهذا يضاف الولد الواحد إلى الشخصين جميعا فصار كأن الموطوة جزء من
الواطى والواطى جزء منها فتكون قبيلته قبيلتها و قبيلتها قبيلة فعلى هذا كان ينبغي ان لا يجوز وطئ الموطوة مرة اخرى ولكن انما جاز
ذلك دفعا للحرع وكذا تعدى هذه من الزنا إلى اسبابه فالزنا واسبابه انما يفيد حرمة المصاهرة بواسطة الولد لامن حيث انه زنا كما
ان التراب انما يظهر الاحداث لاجل قيامه مقام الماء لا من حيث نفسه (نور الانوار)

أطلق الرجل امرأته طلاقاً بائناً لم يجز له أن يتزوج بأختها حتى تنقضي عدتها ولا يجوز أن
رج المولى أمته ولا المرأة عبدها ويجوز تزويج الكتائب ولا يجوز تزويج المجوسيات ولا
نثيات ويجوز تزويج الصابئيات إذا كانوا يؤمنون بنبي ويقرون بكتاب وإن كانوا يعبدون
واكب ولا كتاب لهم لم تجز مناكحتهم ويجوز للمحرم والحرمة أن يتزوجا في حال الإحرام.

إليه: "حتى تنقضي عدتها : وقال الشافعي رحمه الله أن كانت العدة عن طلاق بائن أو ثلاث يجوز لانقطاع النكاح
لمية اعمالا للقاطع ولهذا لو وطئها مع العلم بالحرمة يجب الحد ولنا أن نكاح الأولى قائم لبقاء بعض احكامه كالنفقة والمنع
راش والقاطع تاخر عمله ولهذا بقي القيد والحد لا يجب لان الوطئ في العدة وطئ بالشبهة والحدود تدريج بالشبهات
ثبت به النسب وان كان الزنا فلا يثبت به النسب (من هداية ، كتابه) **"قوله"** : ولا يجوز : لان النكاح ما شرع الا
اثمات مشتركة بين المتناكحين يعنى للزوج طلب تمكينا من الوطئ و دواعيه بغير اختيارها شرعا والمنع عن
وج والتحصيل وما يجب لها عليه نحو طلب النفقة جبرا والقسم والسكنى والمنع عن العزل والقيام في امورها الراجعة إلى
جبة والمملوكية تنافي المالكية لان المملوكية اثر المهورية والمالكية اثر القاهرية فينبغي تناف فان قيل اثما ثبت الثاني اذا
من جهة واحدة وهنا من جهتين مختلفتين فجاز ان يجتمعا وذلك لان المرأة مالكة بجهة ملك اليمين فجاز ان يكون
كة لعبدها من جهة النكاح كالاب يكون ابنا لآبيه قلنا ليس هذا نظيره لان هناك اجتماع الابوة والبنوة في شخص واحد
، باعتبار شخصين مختلفين وهنا في شخص واحد وهو المرأة باعتبار شخص واحد وهو العبد فبقع الثاني ولان المرأة
مع اجزائها مالكة لعبدها فلو جاز النكاح يكون بعضها مملوكا لعبدها فباعتبار مالكيتهما تمتع عن تسليم بعضها و باعتبار
كتيها لاتمكن من الامتناع فحينئذ تمتع ولا تمتع فيتحقق الثاني (كفاية) **"قوله"** : ويجوز تزويج الكتائب : اطلقه فشم
بية والذمية والحرية والامة وان كره تزويجها سواء كان حرة أو ذمية هذا عند صاحب البحر ولكن الصحيح ان اطلاقهم
راهة في الحرية يفيد انها تحريمية والدليل عند المجتهد على ان التعليل يفيد ذلك ففي الفتح ويجوز تزويج الكتائب
ولى ان لا يفعل ولا ياكل ذبيحتهم الا للضرورة وتكره الكتائبية الحرية اجماعا لافتتاح باب الفتنة من امكان التعلق المستدعي
نام معها في دار الحرب و تعريض الولد على التخلق باخلاق اهل الكفر والا ولى ان يقال في الحرية مكروهها تحريما وفي
حر الحرية تزويجها (هذا ما حصل من الشامي) **"قوله"** : المجوسيات : نسبة إلى مجوس وهم عبدة النار وعدم جواز
هم ولو بملك يمين مجمع عليه عند الائمة الاربعة (شامي) **"قوله"** : ولا والنثيات : هو بالاجماع ويدخل في عبدة
ثان عبدة الشمس والنجوم والصور التي استحسنتها المطللة والزنا ذقة والباطنية والاباحية وفي شرح الوجيز وكل مذهب
ربه معتقده لان اسم المشرك. **"قوله"** : الصابئيات : بعض من الصابئين يؤمنون بعنى بنى ويقرون بكتاب ولكن
مون الكواكب كتعظيم المسلم الكعبة فيجوز النكاح وبعضهم يعبدون الكواكب فبني الحرمة وقيل اختلاف تفسيرهم
من هو الصائب عابد الكواكب أو آمن بنى و مقر بكتاب و الله أعلم بالصواب (من فتح القدير) **"قوله"** : ويجوز
حرم : وقال الشافعي لا يجوز وفيه خلاف الثلاثة وتزويج الولي المحرم مولاته على هذا الخلاف ، له ما روى عن عثمان بن
ن قال قال رسول الله ﷺ لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب ولنا ما روى ابن عباس انه ﷺ تزوج ميمونة وهو
م قال ابو عيسى الترمذي حديث ابن عباس حسن صحيح وما رواه محمود على الوطئ اى لا يظأ في حالة الاحرام وهكذا
تمكن المرأة من الوطئ في حالة الاحرام (من غناية و كفاية)

وينعقد نكاح المرأة الحرة البالغة العاقلة برضاها وإن لم يعقد عليها ولي عند أبي حنيفة بكر كانت أو ثيبا وقال أبو يوسف ومحمد لا ينعقد إلا بولي ولا يجوز للولي إجبار البكر البالغة العاقلة على النكاح وإذا استأذنها فسكتت أو ضحكت أو بكت بغير صوت فذلك إذن منها وإن أبت لم يزوجها وإذا استأذن الثيب فلا بد من رضاها بالقول وإذا زالت بكارتها بوثة أو حيضة أو جراح أو تعنيس فهي في حكم الأبكار

"قوله": و ينعقد : واحترز بالحره عن المرقوقه ولو مكاتبه أو ام ولد و بالبالغة والعاقلة عن الصغيرة والجنونة فلا يصح الا ولى واما حديث ايماء امراءه نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل وحسنه الترمذى حديث لانكاح الا بولى رواه ابو داؤد وغيره فمعارض بقوله" الايم احق بنفها من وليها رواه مسلم وابوداؤد والترمذى الترمذى والنسائى و مالك فى الموطأ والايم من لا زواج لها بكرا أولا فانه ليس للولى الا مباشرة العقد اذا رضيت وقد جعلها حق منه به ويترجح هذا بقوة السند والا اتفاق على صحته بخلاف الحديثين الأولين فانهما ضعيفان أو حسنان أو يجمع التخصيص أو بان النفي لكمال أو بان يراد بالولى من يتوقف على اذنه اى لانكاح الا بمن له ولاية لينفى نكاح الكافر لمسلمة والمعتوه والعبد والامة(شامى) "قوله": ولا يجوز للولى : خلافا للشافعى رحمه الله له الاعتبار بالصغيرة وهذا لانها جاهلة بامر النكاح لعدم التجربة ولهذا يقبض الاب صداقها بغير امرها ولنا انها حرة مخاطبة فلا يكون لغير عليها ولاية والولاية على الصغير لقصور عقلها وقد كمل بالبلوغ بدليل توجه الخطاب فصار كالغلام و كالتصرف فى المال اى ل مال البكر البالغة فانه لا يجوز للاب التصرف فيه فان قيل كيف يقبض الاب صداقها فاجيب ووجه ذلك ان الظاهر ان لكبر تستحى عن قبض صداقها وان الاب هو الذى يقبض ذلك ليجزها بذلك مع مال نفسه ليبعث بها إلى زوجها فكان ذلك اذنا دلالة(من هداية ، عناية) "قوله": فسكتت : اى عن رده. اى البكر البالغة بخلاف الابن الكبير فلا يكون سكوته رضا حتى يرض بالكلام والسكوت مقيد برده اذ ليس المراد مطلق السكوت لانها لو بلغها الخبر فتكلمت باجبنى فهو سكوت هنا فيكون اجازة فلو قالت الحمد لله اخترت نفسى أو قالت هو دباغ لا اريده فهذا كلام واحد فهو رد(درمختار ، شامى) "قوله": أوضحكت : غير مستهزئة أو تبسمت وضحك الاستهزاء لا يخفى على من يحضره لان الضحك انما جعل ذنا لدلالة على الرضا على الرضا فاذا لم يدل على الرضا لم يكن اذنا(شامى) "قوله": أو بكت : بغير صوت هو المختار لمفتوى لانه حزن على مفارقة اهلها وانما يكون عند الاجازة وان كان البكاء بصوت فلم يكن اذنا ولا ردا حتى لو رضيت هذه انعقد ولكن الصحيح ما قال بعضهم ان كان مع الصياح والصوت فهو رد والا فهو رضا وهو الأوجه وعليه الفتوى كيف والبكاء بصوت وويل قرينة على الرد وعدم الرضاء(من درمختار) "قوله": فلا بد : يعنى ان سكوت البكر البالغة اذ ا فى حق الولى الا قرب ولا يكون اذنا فى الثيب البالغة مطلقا لان سكوت البكر رضاء دلالة لحياتها دون الثيب لان حياتها قد نل بالممارسة ولهذا لا بد لها القول الصريح بالرضا مثل قولها رضيت ونحوه كنعم ورضيت و بارك الله لنا واحسنت أو بالدلالة كطلب المهر والنفقة(من شامى) "قوله": بوثة : اى نطة هى من فوق إلى اسفل والطفرة عكسها و"قوله": أو تعنيس اى كبر بلا تزويج يقال عنست الجارية تعنس بضم النون عنوسا وعناسا فهي عانس اذا عدل مدتها بعد ادراكها فى منزل اهلها حتى خرجت عن عداد الابكار(من شامى) "قوله": فهي فى حكم الابكار : وفى الظهيره البكر اسم لامرأة لم تجامع نكاح ولا غيره اهـ لان مصيبتها أول مصيب لها ومنه الباكورة لأول الثمار والبكرة بضم الباء لأول النهار وحاصل كلامهم ان الزائل فى هذه المسائل العذرة اى الجلدة التى على الخلل لا البكارة فكانت بكرا حقيقة و حكما(شامى)

ن زالت بزنا فهي كذلك عند أبي حنيفة وقالوا رحمهما الله تعالى هي في حكم الشيب وإذا
 الزوج للبكر بلغك النكاح فسكت وقالت بل رددت فالقول قولها ولا يمين عليها
 يستحلف في النكاح عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يستحلف فيه. وينعقد
 كاح بلفظ النكاح والتزويج والتمليك والهبة والصدقة ولا ينعقد بلفظ الإجارة
 لإباحة ويجوز نكاح الصغير والصغيرة إذا زوجها الولي بكرا كانت الصغيرة أو ثيبا

إليه : وان زالت : وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي لا يكتفى بسكوتهما لأنها ثيب حقيقة لان مصيبتها عائد إليها
 المثوبة والتوبيخ ولا يحنيفة ان الناس عرفوها بكرا فيعيوبونها بالنطق فتمتنع عنه فيكتفى بسكوتهما كى لا تعطل عليها
 الحما بخلاف ما اذا وطئت بشبهة أو بنكاح فاسد لان الشرع اظهره حيث علق به احكاما من لزوم العدة والمهر وانبات
 سب اما الزنا فقد ندب إلى ستره حتى لو اشتهر حالها باقامة الحد أو لصيرورتها عادة لا يكتفى بسكوتهما فان قيل يجب ان
 فى بسكوتهما في هاتين الصورتين ايضا لأنها داخلية تحت إسم البكر في لسان الشرع وهو قوله عليه السلام النكر بالبكر
 مائة اجيب بان هذا قول بعض المشائخ وهو ضعيف بعيد فان في الموطؤة بالشبهة والنكاح الفاسد هذا موجود ايضا ولا
 فى بسكوتهما بالاجماع فعرفنا ان المعتبر بقاء صفة الحياء (هداية ، عناية) "قوله" : بيمين : على المفتي به وهو قولهما
 دة لا يمين عليها فالقول قوله : لانه يدعى لزوم العقد وملك البضع والمرأة تدفعه فكانت منكرا ولا يقبل قول وليها
 بها بالرضا لانه يقر عليها بثبوت الملك واقاراره عليها بالنكاح بعد بلوغها غير صحيح ، وينبغي ان لا تقبل شهادته
 شهد مع آخر بالرضا لكونه ساعيا في إتمام ما صدر منه فهو متهم واذا زوج الرجل ابنته فانكرت الرضا فشهد عليها ابوها
 عوالم يجوز (من شامى) "قوله" : ولا يستحلف : قال في الكثر ودر المختار والفتوى على "قوله" : ما والاصل في هذا ان
 . اى حنيفة لا يستحلف في ثمانية أشياء النكاح والرجعة والفنى في الايلاء والرق والاسقيلا والولاء وانسب والحدود
 ندهما يستحلف في جميعها الا في الحدود (الجوهرة) "قوله" : ينعقد : الاصل في هذا ان النكاح عندنا ينعقد بكل لفظ يقع
 التملك في حال الحياة على التأييد وهذا احتراز عن الوصية والإجارة قال في الهداية و ينعقد بلفظ البيع هو الصحيح
 مورته ان تقول المرأة بعث نفسي منك أو قال ابوها بعثك بنفسى بكذا وهل ينعقد بلفظ الشراء مثل ان يقول اشتريتك بكذا
 ثابت بنعم قال ابوالقاسم البلخي ينعقد (الجوهرة) "قوله" : ولا ينعقد : لان الإجارة مؤقتة وذلك ينافى النكاح لان
 بضاه التأييد واما الإباحة والإعارة والا حلال فلا ينعقد بها لانه ليست بسبب الملك (الجوهرة) "قوله" : ولا ينعقد : لان
 مملك فيها مضاف إلى ما بعد الموت فلا ينعقد به (الجوهرة) "قوله" : اذا زوجها الولي : لان النكاح يتضمن لمصالح من
 اسل والسكن والا زواج وقضاء الشهوة ولا تتوفر الا بين متكافئين عادة ولا يتفق الكفو في كل وقت فاثبتنا الولاية في
 ل الصغر احراز الكفو لكل من يتأتى منه الاحراز ابا كان أو غيره ولان الولاية للنظر وهو موجود في كل قريب لان
 رابة داعية اليه كما في الاب والجد فان النظر فيهما لم يثبت الا من القرابة غاية ما في الباب انه متفاوت كما لا وقصورا
 ب القرابة و بعدها لكن ما في البعيدة من القصور ممكن التدارك فاطهرناه في سلب ولاية الالتزام فجعلنا لهما خيار البلوغ
 ا. بلغا ووجدا الامر على ما ينبغي مضيا على النكاح وان وجدا قد أو قعا خلا بقصور الشفقة والنظر فسخا النكاح بخلاف
 صرف في المال لان الخلل الواقع بسبب القصور غير ممكن التدارك لانه يتكرر بتداول الا يرى بان يبيع الولي ثم يبيع
 شترى من آخر ثم وثم وقد يغيب بعضهم ولا يمكن توقف ذلك كله إلى وقت البلوغ (عناية ، بحذف)

والولي هو العصبه فإن زوجها الأب أو الجد فلا خيار لهما بعد بلوغهما وإن زوجها غير الأب والجد فلكل واحد منهما الخيار إذا بلغ إن شاء أقام على النكاح وإن شاء فسخ ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون ولا كافر على مسلمة وقال أبو حنيفة يجوز لغير العصبات من الأقارب التزويج مثل الأخت والأم والحالة ومن لا ولي لها إذا زوجها مولاهما الذي أعتقها جاز وإذا غاب الولي الأقرب غيبة منقطعة جاز لمن هو أبعد منه أن يزوج والغيبة المنقطعة أن يكون في بلد لا تصل إليه القوافل في السنة إلا مرة واحدة والكفاءة في النكاح معتبرة

"قوله": والولي هو العصبه : لقوله ﷺ النكاح إلى العصبات من غير فصل والترتيب في العصبات في ولاية النكاح كالترتيب في الإرث والابعد محجوب بالأقرب (هداية) "قوله": فلا خيار لهما : لأنهما كاملا الرأي وأفراد الشفقة فيلزم العقد بمباشرة كما إذا باشره برضاها بعد البلوغ (هداية) "قوله": الخيار : وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف رحمه الله لا خيار لهما اعتبارا بالأب والجد ولهما أن قربا به الآخر (مثلا) ناقصة والنقصان يشعر بقصور الشفقة فيتطرق الخلل إلى المقاصد عسى والتدارك ممكن بخيار الإدراك وإطلاق الجواب في غير الأب والجد يتناول الأم والقاضي هو الصحيح من الرواية لقصور الرأي في الأم ونقصان الشفقة في القاضي فيتخير (من هداية) "قوله": ولا لكافر : قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولهذا لا يتوارثان ويجوز للكافر أن يزوج ابنته الكافرة لقوله تعالى: والذين كفروا بعضهم أولياء بعض. ولهذا يتوارثان (الجوهرة) "قوله": يجوز : هذا هو المشهور وهو استحسان وقال محمد لا يجوز وقول أبي يوسف مضطرب والاشهر أنه مع محمد وهذا عند عدم العصبات وسواء في ذلك الذكر والأنثى عند أبي حنيفة قال في المنظومة والأم والحال وكل ذي رحم محرم. لكلهم تزويج من لم يحتلم. وأولاهم الأم ثم الجدة ثم الأخت للابوين ثم الأخت للأب ثم الأخت للأم ثم أولادهم (الجوهرة) "قوله": إذا زوجها : أي من لا ولي لها من العصبه زوجها مولى العتاقة ذكرًا كان أو أنثى ثم ذوروا لأرحام بعد ذلك ومولى العتاقة آخر العصبات وهو أولى من ذوى الأرحام (الجوهرة) "قوله": وإذا غاب : والأصل أن عندنا أن الولي الأبعد أولى من السلطان حتى لو زوجها السلطان مع حضور لم يجوز وعند الشافعي السلطان أولى منه و"قوله": جاز للأبعد منه أن يزوج إلا الأمة إذا غاب مولاهما ليس للأقارب تزويجها وأما الوصى فإنه لا يملك تزويج الصغار ولو أوصى إليه الأب بذلك لانه لأقربا له (الجوهرة) "قوله": لاتصل : هذا اختيار القدوري وفي المصنف والفتاوى الكبرى قدروها بثلاثة أيام وعليها الفتوى وقيل إذا كان بحال يفوت الكفو باستطلاع رأيه وهذا أقرب إلى الفقه وهو اختيار محمد بن الفضل ومحمد بن المقاتل وعليه فتوى جماعة من المتأخرين وقال زفر إذا كان لا يعلم ابن هو فهي غيبة منقطعة وقال الإمام السعدي إذا كان الأقرب سيحا لا يوقف عليه فهو بمنزلة الغائب غيبة منقطعة وإذا اجتمع الجد والأخوة فالجد أولى عند أبي حنيفة سواء كانوا من أب وأم أو من أب وعندهما يجوز لكل واحد منهما أن يزوج والمراد بالجد أبو الأب (الجوهرة) "قوله": والكفاءة : من كافاه إذا سآواه والمراد هنا مساواة مخصوصة. والكفاءة معتبرة من جانبها أي الرجل لأن الشريعة تأتي أن تكون فراشا للدننى ولذا لا تعبر من جانبها لأن الزوج مستفرض فلا تغيظه دناءة الفراش وهذا عند الكل في الصحيح كما في الحجازية لكن في الظهريه وغيرها هذا عنده وعندهما تعتبر جانبها أيضا. الكفاءة هي حق الولي لأحقها فلو نكحت رجلا ولم تعلم حاله فإذا حر عبد لا خيار لها بل للأولياء ولو زوجها برضاها ولم يعلموا بعدم الكفاءة ثم علموا لا خيار لاحد إلا إذا شرطوا الكفاءة أو أخبرهم بها وقت العقد فزوجوها على ذلك ثم ظهر أنه غير كفٍ كان لهم الخيار والولاية ، فليحفظ (تنوير الابصار ، درمختار)

فإذا تزوجت المرأة بغير كفاءة فلأولياء أن يفرقوا بينهما

أقوله: "فإذا تزوجت الخ : تفريع على قوله لاحقها وفيه ان القصير جاء من قبلها حيث لم تبحث عن حاله ما جاء من قبلها قبل الأولياء فيما لو تزوجها برضاها ولم ليعلموا بعدم الكفاءة ثم علموا (شامى) يعنى الاختيار: للأولياء اذا زوجها في غير الكفاءة الاستفسار ثم علموا اى بعد التزويج فان قيل حصل الاختيار في مسئلة لم لا اختيار في البواقي فيبين الشامى وجه الفرق فقال وزوج بنته الصغير ممن ينكر انه يشرب المسكر فاذا هو مدمن له وقالت بعد ما كبرت لا ارض بالنكاح ان لم يكن يعرفه الاب بشرية كان غلبته اهل بيته صالحين فالنكاح باطل لانه انما زوجه على ظن انه كفاء لعل وجه الفرق ان الاب يصح تزويجه الصغيرة من غير الكفاءة لمزيد شفقتة وانه انما فوت للملحة تزيد عليها وهذا انما يصح اذا علمه غير كفاء اما اذا لم يعلم فلم يظهر منه انه وجها مصلحة المذكورة كما اذا كان الاب مجنوناً أو سكران لكن كان الظاهر ان يقال لا يصح العقد اصلاً (شامى) وتعتبر : الكفاءة لزوم النكاح خلافاً للمالك. (تنوير الابصار ، درمختار) فقريش : بعضهم اكفاء بعض ، وبقيّة العرب بعضهم اكفاء بعض واستثنى في المتقى تبعاً للهداية بنى باهلة لخستهم والحق الاطلاق قاله المصنف كالبحر والنهر والفتح والشرنبلالية وبعضه اطلاق المصنفين كالكثر والدرر وهذا في العرب (درمختار) وهذا في العرب : اى اعتبار النسب وانما يكون في العرب فلا يعتبر فيهم الاسلام كما في المحيط والنهاية وغيرهما ولا الديانة كما في النظم ولا الحرفة كما في المضمرات لان العرب لا يتخذون هذه الصنائع حرفاً واما الباقي اى الحرية والمال فالظاهر من عباراتهم انه معتبر قهستانى لكن فيه كلام ستعرفه في مواضعه (شامى) واما في العجم : فتعتبر حرية اسلاماً فمسلم بنفسه أو معتق غير كفاء لمن ابوا مسلم أو حر أو معتق أو مها حرة الاصل ومن ابوه مسلم أو حر غير كفاء لذات ابوين. (تنوير الابصار ، درمختار) وابوان فيها كالأباء : لتمايم النسب بالجد وفي الفتح ولا يسجد مكافأة مسلم بنفسه لمعتق بنفسه واما معتق الوضيع فلا يكافى معتقة الشريف واما مرتد اسلم فكفاء لمن لم يرتد واما الكفاءة بين الذميين فلا تعتبر الا لفتنة اى لدفعها (تنوير الابصار. شامى) تعتبر في العرب والعجم ديانة اى تقوى فليس فاسق كفؤ الصالحة أو فاسقة بنت صالح معلنا كان أولاً على الظاهر. فخر، وظاهر كلامهم: ان الفتوى معتبرة في حق العرب والعجم فلا يكون العربي الفاسق كفؤاً للصالحة عربية كانت أو عجمية. (تنوير الابصار ، درمختار) وتعتبر الكفاءة مالاً : بان يقدر على المعجل و نفقة شهر لو غير محترف والا فان كان يكتسب كل يوم كفاً لها لو تطيق الجماع ، قال الشامى فلو صغيره لا تطيقه فهو كفاء وان لم يقدر على النفقة لانه لانفقة لها. (تنوير الابصار ، درمختار) وتعتبر حرفة فمثل حائك غير كفاء لمثل خياط ولا خياط ليزاجر ولاهما لعالم وقاض واما اتباع الظلمة فاحسن من الكل واما الوظائف فممن الحرف فصاحبها كفاء للتاجر لو غير دنيئة كجوابة وذو تدريس أو نظر كفاء لنبى الامير بمصر بحر (درمختار) والكفاءة اعتبارها عند ابتداء العقد فلا يضر زوالها بعده فلو كان وقته كفواً ثم فجر لم يفسخ واما لو كان دباغاً فصار تاجراً فان بقى عارها لم يكن كفواً والا لا (درمختار) العجمى لا يكون كفؤاً للعربية ولو كان العجمى عالماً أو سلطاناً هو الاصح ، (تنوير الابصار درمختار) تعريف الولى : الولى هو لغة خلاف العدو وعرفا العارف بالله تعالى وشرعا البالغ العاقل الوارث ولو فاسقاً على المذهب ما لم يكن مهتكاً وخرج نحو صبي ووصى مطلقاً على المذهب (تنوير الابصار ، درمختار) والولاية تنفيذ القول على الغير تثبت باربعة قرابة وملك وولاء وائمة شاء أو ابى خرج منه الوكيل لان اباءه يعزل عن الوكالة قوله قرابة دخل فيها أولعصبات والارحام وقوله ملك اى ملك السيد لعبدها وامتة وقوله ولاء اى ولاء العتاقة والمالات (درمختار) والولاية هي نوعان ولاية نذب على المكلفة ولو بكراً أو ولاية اجبار على الصغيرة ولو ثيباً و معتوهة و مرقوفة كما افاده بقوله وهو اى الولى شرط صحة نكاح صغير و مجنون ورقيق لا مكلفة فنفس نكاح حرة مكلفة فنفس نكاح حرة مكلفة بلا رضاء ولّى والاصل ان كل من تصرف في ماله تصرف في نفسه وما لا فلا. وله اى للولى اذا كان عضبة ولو غير محرم كابن عم في الاصح (خانية) و خرج ذروا لارحام والام والقاضى الاعتراض في غير الكفاءة فيفسخه القاضى و يتجدد بتجدد النكاح ما لم يسكت حتى تلد منه لثلا يضيع الولد وينبغى الحاق الجبل الظاهر به قوله ويتجدد اى اعتراض الولى بتجدد النكاح كما لو زوجها الولى باذنها من غير كفاءة فطلقها ثم تزوجت نفسها منه =

ثانيا كان لذلك الولي لا تفريق ولا يكون الرضا بالأول رضا بالثاني (فتح) وقيد بتجديد النكاح لانه لو طلقها رجعا ثم راجعها في العدة
س للولي الاعتراض كما ذكره في الذخيرة. قوله مالم يسكت حتى تلد. زاد لفظ يسكت للإشارة إلى ان سكوته قبل الولادة لا
يكون رضاء وان هذه ليست من المسائل التي نزل فيها السكوت منزلة القول كما ستاتي الإشارة إليها ويفهم منه انه لو لم يسكت بل
اصم حين علم فكذلك بالولي فافهم لكن بقي الكلام فيما لو لم يعلم اصلا حتى ولدت فهل له حتى الاعتراض ظاهر المتن لا والشرح نعم
فهم (انظر إلى الصفحة الآتية) ويبقى في غير الكف عدم جوازه اصلا وهو المختار للفتوى لفساد الزمان (تنوير الابصار در مختار) بعدم
وازه اصلا هذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وهذا اذا كان لها ولي ولم يرض به قبل العقد فلا يفيد الرضا بعده (بحر) (شامي) واما اذا لم
كن لها ولي فهو صحيح نافذ مطلقا اتفاقا كما ياتي لان وجه عدم الصحة على هذه الرواية دفع الضرر عن الأولياء اما هي فقد رضيت
سقاط حقها (فتح) وقول البحر لم يرض به يشمل ما اذا لم يعلم اصلا فلا يلزم التصريح بعدم الرضا بل السكوت منه لا يكون رضا
ما ذكرنا فلا بد حينئذ لصحة العقد من رضاه صريحا وعليه فلو سكت قبله ثم رضى بعده لا يفيد فليتأمل (در مختار) وهو المختار للفتوى
ساد الزمان وقال شمس الاثمة وهذا اقرب إلى الاحتياط كذا في تصحيح العلامة قاسم لانه ليس كل ولي يحسن المرافعة والخصومة ولا
ل قاض يعدل ولو احسن الولي ويعدل القاضى فقد يترك انفة للتردد على ابواب الحكام واستسقالا لنفس الخصومات فيتقرر الضرر
كان منعه دفعا له (فتح) (شامي) فلا تحل مطلقة ثلاثا نكحت غير كفو بلا رضا ولي بعد معرفته اياه فليحفظ (در مختار) نكحت نعت
للقة وقوله بلا رضا متعلق نكحت وقوله "بعد ظرف للرضا والضمير في معرفته للولي وفي اياه لغير الكفء. وقوله بلا رضا
ي منصب على المقيد الذي هو رضا الولي والقيد الذي هو بعد معرفته اياه فيصدق بنفي الرضا بعد المعرفة وبعدمها وبوجود الرضا مع
دم المعرفة ففي هذه الصور الثلاثة لا تحل وانما تحل في الصورة الرابعة وهي رضا الولي بغير الكفء (مع علمه بانه كذلك) (در مختار ،
امي) حصلت الفوائد من العبارات المذكورة: (١) تعتبر الكفاءة (٢) اذا تزوجت المرأة في غير الكفء فلا اختيار لها بل الاختيار
وليائها (٣) ان زوجها الأولياء بالرضا أو بغير التفيتش في غير الكفء فلا اختيار لها ان الاب مختار ان يزوج بنته في غير الكفء
سلحة اذا كان يعلم غير الكفء. (٥) اذا شرط الأولياء قبل النكاح الكفء وعلموا بعد النكاح انه ليس بكفء فلا اختيار لهم (٦) اذا
ل الزوج اى من كفتكم فعلم بعد ذلك انه ليس بكفء فلا اختيار للأولياء. (٧) اذا زوج الأولى المرأة في غير الكفو فلا اعتراض لولي
الاختيار. (٨) اذا تزوجت المرأة نفسها في غير الكفء فلا اختيار للأولياء (٩) اذا زوج الولي في غير الكف فطلق الزوج طلاقا بائنا
نكحت المرأة بنفسها الزوج الأول اى في غير الكفء بغير اجازة الولي فحصل الاختيار لولي لان الاجازة الأولى كانت في النكاح
أول لافي الثاني. (١٠) اذا زوج الولي المرأة في غير كفء برضاءها فطلق الزوج طلاقا رجعا فرجع فهذا النكاح السابق لا الجديد
هذا رضا الولي ثبت كما كان. (١١) اذا نكحت المرأة في غير الكفو بغير رضا الأولياء فلا اختيار للأولياء عند بعض الفقهاء
ختيار الفسخ يكون للقاضى وعند بعض الفقهاء يفتى في غير الكفء بعدم جوازه اصلا وهو المختار للفتوى لفساد الزمان وصح
شامي ان عدم الجواز مقيد بغير رضا الولي. (١٢) نكاح المرأة بنفسها في غير الكفء على اربعة اقسام وفي الثلاثة باطل وفي واحد
انز. (١) نكحت المرأة بنفسها في غير الكفء بغير رضا الولي وهو يعلم ان زوجها ليس بكفء (٢) نكحت المرأة بنفسها بغير
رضا الولي في غير كفو والولي لا يعلم ان زوجها ليس بكفء (٣) نكحت المرأة بنفسها في غير كفو برضاء الولي ولكن الولي كان
يعلم ان زوجها ليس بكفء. في هذه الصورة نكاح باطل. (٤) نكحت المرأة بنفسها في غير الكفء برضاء الولي وان الولي كان
لم ان زوجها ليس بكفء. في هذه الصورة نكاح صحيح ولا اختيار للولي. صنف استاذ استاذى المكرم (العلامة ابو الحسنات محمد اشرف
يالى مد ظله العالى) العلامة الحافظ عطاء محمد بنديالى مد ظله العالى في مسئلة الكفو تصنيفا عظيما المسمى بسيف العطاء على
ناق من طفى واعرض عن دين المصطفى فطائمه ان شئت التحقيق في مسئلة الكفو.

والكفاءة تعتبر في النسب والدين والمال وهو أن يكون مالكا للمهر والنفقة وتعتبر في الصنائع وإذا تزوجت المرأة ونقصت من مهرها فلأولياء الاعتراض عليها عند أبي حنيفة حتى يتم لها مهر مثلها أو يفارقها وإذا تزوج الأب ابنة الصغيرة ونقص من مهرها أو ابنه الصغير وزاد في مهر إمراته جاز ذلك عليهما ولا يجوز ذلك لغير الأب والجد ويصح النكاح إذا سمي فيه مهرا ويصح وإن لم يسم فيه مهرا

"قوله": والكفاءة تعتبر: أما النسب فقريش اكفاء لبعض وليست العرب اكفاء لهم لأنهم فخرهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عبرة لفضل البعض منهم على بعض حتى أن هاشمية لوزوجت نفسها من قرشي غير هاشمي لا يكون لأوليائها الاعتراض وكذا سائر العرب بعضهم اكفاء لبعض وبنوا باهلة ليسوا باكفاء لعامة العرب لأنهم يعرفون بالخساسة قيل أنهم ليستخرجون النقي من عظام الميتة وياكلونه وأما الكفاءة في الدين يعني الديانة فيعتبر أيضا عندهما هو الصحيح وقال محمد لا يضر لأما من أمور الآخرة إلا إذا كان يصفح ويسخر منه أو يخرج إلى الأسواق سكران وتلعب به الصبيان (الجوهرية النيرة بحذف) **"قوله": والمال:** وهذا هو المعتبر في ظاهر الرواية أن من لم يملكهما (أي أطره والنفقة) أو يملك أحدهما لا يكون كفواً لأن المهر بدل البضع فلا بد من أيفائه وبالنفقة قوام الأزواج ودوامها لأن أبي يوسف أنه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر لأنه قد يجري المساهلة في المهور وأما الكفاءة في الغناء فمعتبرة عند أبي حنيفة ومحمد حتى أن الفاتكة في اليسار لا يكافئها القادر على المهر والنفقة لأن الناس يتفخرون بالغناء ويعتبرون بالفقر وقال أبو يوسف لا يعتبر لأنه لا ثبات له إذا مال غادورائح قال بعضهم هذا هو أصح لأن كثرة المال مذموم في الأصل (الجوهرية النيرة) **"قوله": تعتبر في الصنائع:** فمثل حائك غير كفء لمثل خياط ولا خياط لبزاز وتاجر ولا هما لعالم وقاض وأما اتباع الظلمة فأخس من الكل وأما الوظائف فمن الحرف فصاحبها كفء للتاجر لو غير دنية كبوابة وذوتدريس أو نظر صاحب النظر الذي يبحث في العلم أو ينظر في أمور المساجد كفء لبنت الأمير (درمختار البحار لرائق) **"قوله": فلأولياء الاعتراض:** والمراد أولى العصبة لا غيره من الأقارب والقاضي **"قوله": الاعتراض،** أفاد أن العقد صحيح وتقدم أمّا لو تزوجت غير كفء (بغير رضا الأولياء) فالمختار للفتوى رواية الحسن أنه لا يصح العقد ولم أر من ذكر مثل هذه الرواية هنا ومقتضاه أنه لا خلاف في صحة العقد ولعل وجهه أنه يمكن الاستدراك هنا باتمام مهر المثل بخلاف عدم الكفاءة والله تعالى أعلم (شامي) **"قوله": جاز:** هذا عند أبي حنيفة وزفر وقال محمد وأبو يوسف لا يجوز الخط والزيادة إلا بما يتغابن فيه ومعنى هذا الكلام أنه لا يجوز العقد عندهما أصلاً وظن بعضهم أن الزيادة والنقصان لا يجوز وأما أصل النكاح فيجوز والأصح أن النكاح لا يجوز عندهما والخلاف في ما إذا لم يعرف سوء اختيار الأب مجانة أو فسفاً أما إذا عرف ذلك منه فالنكاح باطل إجماعاً والذي يتغابن فيه في النكاح ما دون نصف المهر وقيل مادون العشرة ولو وكل الأب من يزوج الصغير والصغيرة فزوجهما الوكيل بغبن فاحش فهو على هذا الاختلاف (الجوهرية بحذف) **"قوله": ولا يجوز:** يعني إذا زوج الصغير أو الصغيرة غير الأب والجد فإنه لا يجوز إلا أن تكون الزيادة والنقصان مما يتغابن فيه إجماعاً قال في النوادر إذا زوجهما غير الأب والجد فالاحتياط أن يقعد مرتين مرة بمهر سمي ومرة بغير تسمية لجواز أن يكون في التسمية نقصان فلا يصح الأول ويصح الثاني بمهر المثل (الجوهرية) **"قوله": ويصح النكاح:** سمي المهر فيه أولاً وكذا إذا تزوجها بشرط أن لا مهر لها وقد قالوا أن نكاح الشغار منعقد والشرط باطل ولكل واحدة من المرأتين مهر مثلها وهو أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الزوج اخته أو أمه مثلاً على أن يكون يضع كل واحدة منهما صداق الأخرى فعندنا يجوز النكاح ولكل واحدة منهما مهر مثلها وقال الشافعي لا يجوز هذا النكاح (الجوهرية)

وأقل المهر عشرة دراهم فإن سمي أقل من عشرة فلها العشرة ومن سمي مهرا عشرة فما زاد فعليه المسمى إن دخل بها أو مات عنها وإن طلقها قبل الدخول والخلوة فلها نصف المسمى وإن تزوجها ولم يسم لها مهرا أو تزوجها على أن لا مهر لها فلها مهر مثلها إن دخل بها أو مات عنها وإن طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة وهي ثلاثة أثواب من كسوة مثلها مثلها وهي درع وخمار وملحفة وإن تزوج المسلم على خمر أو خنزير فالنكاح جائز ولها مهر مثلها وإن تزوجها ولم يسلم لها مهرا ثم تراضيا على تسمية مهر فهو لها إن دخل بها أو مات عنها وإن طلقها قبل الدخول بها والخلوة فلها المتعة وإن زادها في المهر بعد العقد لزمته الزيادة

"قوله": وأقل المهر عشرة دراهم : وقال الشافعي ما يجوز أن يكون ثلثا في البيع لانه حقها فيكون التقدير اليها ولنا "قوله" عليه السلام ولا مهر أقل من عشرة ولانه حق الشرع وجوبا لشرف الخل لقله تعالى : قد علمنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم فهذا النص يقتضى أن صاحب الشرع هو المتولى للإيجاب والتقدير وأن تقدير العبد امتثال فمن جعل إلى العبد اختيار الإيجاب وترك التقدير كان رادا له (هداية ، كفاية) "قوله": فلها عشرة : عندنا وقال زفر لها مهر المثل لان المثل لان تسمية ما لا يصلح مهرا كانه داهمه ولنا أن فساد هذه التسمية حق الشرع وقد صار مقضيا بالعشرة فاما ما يرجع إلى حقها فقد رضيت بالعشرة لرضاها بما دونها (هداية) "قوله": فعليه : المسمى إن دخل بها : وأعلم أن المهر بعد وجوبه بالتسمية أو بنفس العقد يتقرر باحد الأمرين بالدخول وما قام مقامه من الخلوة الصحيحة و بالموت اما الدخول فلانه يتحقق به تسليم المبدل وهو البضع و بتسليم المبدل يتأكد تسليم لابدل وهو المهر (عناية) "قوله": فلها نصف : المسمى لقله تعالى : وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم فنفص ما فرضتم . وهو نص صريح في الباب فيجب العمل به (عناية) "قوله": فلها مهر مثلها : الحاصل أن وجوب مهر المثل حكم كل نكاح لا مهر فيه عندنا سواء سكت عن المهر أو شرط نفية أو سمي في العقد و شرط ردها مثله من جنسه وصورة هذا تزوجها على الف على أن ترد إليه الفاصح ولها مهر مثلها بمزلة عدم التسمية (فتح القدير) "قوله": فلها المتعة : لقله تعالى : و متعهن على الموسع قدره و على المقتر قدره . ووجه الاستدلال أن الله تعالى قال لا جناح عليكم أن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضا لهن فريضة و متعهن . والفريضة هي المهر اى لا جناح عليكم في الطلاق الوقت الذى لم يحصل المساس و فرض الفريضة و امر بالمتعة مطلقا وهو على الوجوب وكلمة على يقتضيه ايضا وأعلم أن المتعة لغيرها من النساء مستحبة الا المطلقة قبل الدخول بعد الفرض وهكذا اذا تجنى الفرقة من جهتها في جميع الصور ، والصحيح أن المتعة يعتبر حاله عملا بالنص وهو قوله تعالى : على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ثم هي لا تراد على نصف مهر مثلها ولا تنقص عن خمسة دراهم و يعرف ذلك في الاصل وقال الكرخي انه يعتبر حالها (من عناية ، فتح القدير ، هداية) "قوله": فالنكاح جائز : لان شرط قبول الخمر شرط فاسد فيصح النكاح و يلغو الشرط بخلاف البيع لانه يبطل بالشروط الفاسدة لكن لم تصح التسمية لما أن المسمى ليس بمال في حق المسلم فوجب مهر المثل وإن خالعهما على خمر أو خنزير لاشئ للزوج والفرق أن دخول البضع مقوم فلا يملك الا بعوض و خروجه غير مقوم (هداية ، الجوهرية) "قوله": ثم تراضيا : وكذا اذا فرضه الحاكم بعد العقد قام مقام فرضهما فان طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة وقال ابويوسف لها نصف الفريضة (الجوهرية) "قوله": لزمته الزيادة : يعنى اذا قبلت المرأة الزيادة وقال زفر هي هبة مبتدأة ان قبضها صحت وإن لم يقبضها لم يصح لنا قوله تعالى : ولا جناح عليكم فيما تراضيت به من بعد الفريضة وقد تراضيا بالزيادة واذا صحت الزيادة يسقط بالطلاق قبل الدخول وقال ابويوسف تنصف مع الاصل (الجوهرية)

سقط الزيادة بالطلاق قبل الدخول وإن حطت عنه من مهرها صح الحط وإذا خلا
وج بامرأته ولي هناك مانع من الوطاء ثم طلقها فلها كمال المهر وإن كان أحدهما
يضاً أو صائماً في رمضان أو محرماً بحج أو عمرة أو كانت حائضاً فليست بخلوة
حيحة وإذا خلا المحبوب بامرأته ثم طلقها فلها كمال المهر عند أبي حنيفة وتستحب
منة لكل مطلقة إلا المطلقة واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهر

وله: "صح الحط : لعله أو بعضه الحط الاسقاط وقيد بحطها لان حط ايها غير صحيح لو صغيرة و لو كبيرة
ف على اجازتها ولا بد من رضاها. وان لا تكون مريضة مرض الموت ولو اختلف مع ورثتها فالقول للزوج انه كان في
حقة لانه ينكر المهر. ولو وهبته في مرضها فمات قبلها فلا دعوى لها بل لو رثتها بعد موتها. ولو قالت لزوجها ابرأتك ولم
قبلت أو كان غائباً فقالت ابرأت زوجي يبرأ الا اذارده يعنى ويرتد بالرد (شامى بحذف) **"قوله"** : وليس هناك :
مع حسي و طبعي و شرعي واما الحسي كمرض لاحدهما يمنع الوطئ أو يلحقه به ضرر واما الطبعي كوجود ثالث عاقل أو
ان لا يصلح للخلوة كالمسجد والطريق العام والحمام واعلم انهم مثلو اللطبعي بوجود ثالث و بالحض أو النفاس مع ان
ل منهى شرعاً و ينفر الطبع عنه فهو مانع حسي طبعي شرعي و الثاني طبعي شرعي ومن الحسي رتق بفتحتين التلاحم و
بالسكون عظم و عفل بالفاء بفتحتين غدة (غدد) و صغر لا يطبق أول لا يطاق معه الجماع أوجنون أو الاغماء واما
مرعى كا حرام لفرض أونفل (من شامى) **"قوله"** : فلها كمال مهرها : وعليها العدة وهذا اذا كانت الخلوة صحيحة أما
كانت فاسدة فانها توجب العدة ولا توجب كمال المهر وانما وجبت العدة لانها متهمان في الوطئ والعدة تجب للاحتياط
فلوة الصحيحة أن تسلم نفسها وليس هناك مانع حسي أو طبعي أو شرعي وان كان هناك مانع فالخلوة الفاسدة أو غير
حيحة (من الجوهره) **"قوله"** : وإذا خلا المحبوب : اى مقطوع الذكر بالمرأة ثم طلقها فلها كمال المهر عند أبي حنيفة
لا عليه نصف المهر لانه اعجز من المريض لوجود آلة الجماع في المريض وقد يجامع بخلاف المحبوب والمرض مانع عن الخلوة
تب أولى بخلاف العنين فان الوقوف على حقيقة العنة متعذر وسلامة الآلة وجودا سبب إلى الوطئ اذا الاصل السلامة في
صف ايضاً فيدار الحكم عليه ولا بى حنيفة ان المستحق عليها التسليم السحق لانه وسع عليها مثلها في هذه الحالة وقد
بما وجب عليها واما عدم التسليم فذلك ليس من جهتها ، وكذا حكم الحصى ايضاً ولو خلا بالرتق فلها نصف المهر
عدة عليها لان الرتق يمنع صحة الخلوة وانما تجب عليها العدة لان وطئها متعذر وعليها العدة في جميع هذه المسائل يعنى
ا اذا كانت الخلوة صحيحة أو فاسدة احتياطاً استحساناً لتوهم الشغل والعدة حق الشرع والولد اما انها حق الشرع فيدل
به الزوجين لا يملكان اسقاطها والتداخل يجرى فيها وحق العبد لا يتداخل واما انها حق الولد فللقوله عليه الصلوة
سلام من كان يومين بالله واليوم الاخر فلا يسقين ماء زرع غيره والمقصود منه رعاية نسب الولد وهو حقه فلا
بدق المرأة في ابطال حق الغير ب"قوله" : ا لم يطأني وقيل معناه فلا يصدق الزوج في ابطال حقها بقوله لم اطأها بخلاف
و فانه لا يجب بالخلوة الفاسدة لانه مال لا يحتاط في ايجابه (عناية) **"قوله"** : لكل مطلقة : وهذا الكلام يدخل عليه المطلقة
الدخول وقد سمي لها مهر فانه يستحب لها المتعة على قول هذا سمي لها مهر فانه يستحب لها المتعة على قوله هذا الكلام
س كذلك فانه لا يستحب لها ذلك قال الامام بدر الدين المطلقات اربع ، مطلقة قبل الدخول ولم يسم لها مهر فهذه تجب
المتعة. و مطلقة بعد الدخول وقد سمي لها مهر فهذه المتعة لها مستحبة و مطلقة بعد الدخول ولم يسم لها مهر فهذه ايضاً المتعة
مستحبة ، و مطلقة قبل الدخول و قد سمي لها مهر فهذه لا تجب لها متعة ولا تستحب (الجوهره)

نكاح المتعة والنكاح المؤقت باطل وتزويج العبد والأمة بغير إذن مولاهما موقوف فإن جازه المولى جاز وإن رده بطل وكذلك لو زوج امرأة بغير رضاها أو رجلا بغير رضاها يجوز لابن العم أن يزوج بنت عمه من نفسه وإذا أذنت المرأة لرجل أن يزوجهما من نفسه فقعدها بحضرة شاهدين جاز وإذا ضمن الولي المهر للمرأة صح ضمانه وللمرأة الخيار في مطالبة زوجها أو وليها

قوله: "نكاح المتعة : والموقت باطل قال شيخ الاسلام في الفرق بين المتعة والموقت ان يذكر الموقت بلفظ النكاح التزويج وفي المتعة اتفق أو استمتع يعنى ما اشتمل على مادة متعة والذي يظهر مع ذلك عدم اشتراط الشهود في المتعة وتعييب لدة وفي الموقت الشهود وتعينها ومعناه المشهور ان يوجد عقدا على امرأة لا يراد به مقاصد عقد النكاح من القرار للولد وريته بل إلى مدة معينة ينتهى العقد بانتهائها أو غير المتعة عقد موقت ينتهى بانتهاء الوقت فيدخل فيه ما بمادة المتعة والنكاح لوقت ايضا فيكون النكاح الموقت من افراد المتعة (من فتح القدير "قوله": باطل : وقال مالك رحمه الله هو جائز لانه كان باحا فيبقى إلى ان يظهر ناسخه ولكن قال ابن الهمام نسبته إلى مالك غلط وكذا ابن عباس كان قائلا للجواز لكن رجع كما ال جابر بن زيد ما خرج ابن عباس رضى الله عنه من الدنيا حتى رجع عن قوله في الصرف والمتعة والمراد بقوله تعالى: فما استمتعتم به منهن الزوجات فإنه بناء على قوله ان تبغوا باموالكم محصنين واخصن النكاح كذا في المبسوط قد ثبت النسخ جماع الصحابة رضى الله عنهم اى ظهر ثبوت النسخ يعنى ان الصحابة رضى الله عنهم اجمعوا على ان نكاح المتعة قد انتسخ قت النبى صلى الله عليه وسلم فما في صحيح مسلم انه عليه وسلم حرمها يوم الفتح وفي الصحيحين انه عليه وسلم حرمها يوم خيبر التوفيق انها نسخت مرتين قيل ثلاثة أشياء نسخت مرتين المتعة ولحوم الحمر الاهلية والتوجه إلى بيت المقدس في الصلوة قيل لا يحتاج إلى الناسخ لانه صلى الله عليه وسلم انما كان اباحها ثلاثة ايام فبانقضائها تنتهى الاباحة. وذلك لما قال محمد بن الحسن في اصل بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه احل المتعة ثلاثة ايام من الدهر في غزاة غزاها اشتد على الناس فيها الغربة ثم نهي عنها وهذا لا يفيد ان الاباحة حين صدرت كانت مقيدة بثلاثة ايام ولذا قال ثم نهي عنها (من فتح القدير و كفاية و هداية) **قوله:** "تزويج : ليس هذا بتكرار لقوله ولا يجوز نكاح العبد والأمة الا باذن مولاهما لان المراد من الأول بان باشرا العقد نفسهما وهنا زوجها الفضولى فلا يكون تكرارا وهكذا تزويج العبد والأمة عبد الغير وامته بغير اذن مولاهما (الجوهرة يادة) **قوله:** "وكذلك : والاصل ان العقد موقوف عندنا يتوقف على الاجازة اذا كان له مجبر حالة العقد وان لم يكن له ير حالة العقد لا يتوقف وشطر العقد يتوقف على القبول في المجلس ولا يتوقف على مأوراء المجلس فاذا ثبت هذا فنقول اذا ل اشهدوا انى قد زوجت نفسى من فلانة وهى غائبة فبلغا فاجازت أو قالت هى اشهدوا انى قد زوجت نفسى من فلان فبلغه جاز فانه لا يجوز عندهما وقال ابويوسف يجوز بالاجازة (الجوهرة) **قوله:** "ويجوز : وقال زفر لا يجوز وهذا اذا كانت مغيرة اما اذا كانت كبيرة فلا بد من الاستيذان حتى لو تزوجهما من غير استيذان فسكتت أو وضحت أو فسخت لرضا لايجوز عندهما وقال ابويوسف يجوز وكذا المولى المعتق والحاكم والسلطان (الجوهرة) **قوله:** "واذا ضمن الولي : المولى اذا عقد جاز ان يضمن ذلك لانه ليس اصيلا في العقد لان احكام النكاح راجعة إلى المولية بخلاف البيع فانه اذا باع لو كالة أو الولاية كان اصيلا في ذلك العقد والموكل في حكم العدم فاذا اعتبر الضمان لزم اجتماع امرين متقابلين بشئى احد (حاشيه هداية)

ذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها وكذلك بعد
 للوة وإن دخل بها فلها مهر مثلها لا يزداد على المسمى وعليها العدة ويثبت نسب
 لدها منه ومهر مثلها يعتبر بأخواتها وعماتها وبنات عمها ولا يعتبر بأُمها وخالتها إذا لم
 كونا من قبيلتها ويعتبر في مهر المثل أن تتساوى المراتان في السن والجمال والعفة والمال
 العقل والدين والبلد والعصر ويجوز تزويج الأمة مسلمة كانت أو كتيبة

قوله: "فلا مهر لها : لان المهر فيه لا يجب بمجرد العقد لفساده وإنما يجب باستيفاء منافع البضع وكذا لا مهر لها بعد
 للوة لان الخلوة فيه لا يثبت بها التمكّن فلا تقام مقام الوطى فان دخل بها فلها مهر مثلها لا يزداد على المسمى عدنا خلافا
 فر(هداية) — جاز : لان الوكيل في النكاح معبر وسفير والتمانع في الحقوق كالعطاء وقبوله والرد بانعيب إلى غير
 لك دون التعبير اى لا تمنع في التعبير بان يقول تزوجت بنت عمى فلانة على صداق كذا هذا جائز لان الحقيق لا
 جمع اليه بل ترجع إلى المولية (من هداية و عناية) **"قوله:"** لا يزداد على المسمى : هذا اذا كان ثم مسمى اما اذا لم يكن
 جب مهر المثل بالغ ما بلغ ويعتبر في الجماع في القبل حتى يصير مستوفيا للمعقود عليه كذا في النهاية (الجوهرة) **"قوله:"**
 عليها العدة : لانه وطى أوجب كمال المهر ويعتبر ابتداءها من وقت التفريق أو عند عدم الوطى على ترك وطئها لامن
 غير الوطنيات هو الصحيح وقال زفر هر من آخر وطئة وطئها فان كانت حاضمت ثلث حيض بعد آخر وطئة قبل التفريق
 قد انقضت عدتها عنده واصحابنا يقولون ان التفريق في العقد الفاسد مثل الطلاق في النكاح الصحيح فاذا حل التفريق
 بل الطلاق اعتبرت العدة منه (الجوهرة) **"قوله:"** ويثبت : لان النسب يحاط في اثباته احياء للولد ويعتبر ابتداء مدة الحمل
 ن وقت العقد عدتها وقال محمد من وقت الدخول وهو الصحيح وعليه الفتوى (الجوهرة) **"قوله:"** مهر مثلها : واعلم ان
 عتبار مهر المثل المذكور حكم كل نكاح صحيح لا تسمية فيه اصلا أو سمي فيه ما هو مجهول أو ما لا يحل شرعا وحكم كسل
 كاح فاسد بعد الوطى بشبهة فليس المراد بالمهر فيها مهر المثل المذكور هنا لما في الخلاصة ان المراد به العقر وفسره الا
 سيجاني بانه ينظر بكم تستاجر للزنا لو كان حلالا يجب ذلك القدر وظاهره انه لا فرق بين الحرية والامة (شامي) **"قوله:"**
 لا يعتبر : يعنى ان لم تكن من قوم ابيه كبت عمه ولكن اذا كانت بنت عم الاب كانت من قوم الاب (درمختار ، شامي)
"قوله:" فى السن : اراد به الصغر أو الكبر يعنى انه ليس المراد تحديد السن بالعدد كعشرين سنة مثلا بل مطلق الصغر
 والكبر فيما لا يعتبر فيه التفاوت عرفا والجمال وقيل لا يعتبر الجمال في بيت الحسب والشرف بل في أوساط الناس وهذا
 جيد والعقل هو قوة مميزة بين الامور الحسنة والقيحة أو هيئة محمودة للانسان في مثل حركاته وسكناته وهو بهذا المعنى
 شامل للعلم والادب والتقوى والعفة وكمال الخلق والدين اى في الديانة والصلاح والبلد والعمر فلو كانت من قوم ابيها
 لكن اختلف مكانهما أو زمانهما لا يعتبر بمهرها لان البلدتين تختلف عادة اهلهما في غلاء المهر ورخصه فلو تزوجت في غير
 البلد الذى زوج فيه اقاربها لا يعتبر بمهورهن (من شامي) **"قوله:"** يجوز : وقال الشافعى رحمه الله لا يجوز للحر ان يتزوج
 بامة كتيبة لان جواز نكاح الاماء ضرورى عنده لما فيه من تعريض الجزء على الرأ لان الولد تابع لأمه في الرقة وقد اندفعت
 الضرورة بالمسلمة ولهذا جعل طول الحرية مانعا منه وعدنا الجواز مطلق لا طلاق المقضى رقبه امتناع عن تحصيل الجزء الحر لا
 ارقاقه لانه لم يوجد بعد و بعد وجود الماء فهو موات لا يوصف بالرفق والحرية الا بطريق التبعية والامتناع عنه ليس بمنع
 شرعا (هداية ، عناية)

ولا يجوز أن يتزوج أمة على حرة ويجوز الحرة عليها وللحر أن يتزوج أربعاً من الحرائر والإماء وليس له أن يتزوج أكثر من ذلك ولا يتزوج العبد أكثر من اثنتين فإن طلق الحر إحدى الأربع طلاقاً بائناً لم يجز له أن يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها وإذا تزوج الأمة مولاهما ثم أعتقت فلها الخيار حراً كان زوجها أو عبداً وكذلك المكاتبه وإن تزوجت أمة بغير إذن مولاهما ثم أعتقت صح النكاح ولا خيار لها ومن تزوج امرأتين في عقد واحد إحداهما لا يحل له نكاحها صح نكاح التي يحل له نكاحها وبطل نكاح الأخرى وإن كان بالزوجة عيب فلا خيار لزوجها وإذا كان بالزوج جنون أو جذام أو برص فلا خيار للمرأة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لها الخيار

"قوله": ولا يجوز: سواء كان حراً أو عبداً وقال الشافعي يجوز ذلك للعبد وقال مالك يجوز برضا الحرة ولنا ما ذكره محمد بن الحسن في مبسوطه بلغنا عن رسول الله ﷺ أنه قال لا تنكح الأمة على الحرة وهو باطلاقة حجة عليهما لأن الرأي في مقابلة النص غير معتبر فإن قلت جوزتم نكاح الأمة مسلمة كانت أو كتابية باطلاق على ما تلوثم فهلا جوزتم نكاحها على الحرة بذلك قلت جوزنا هناك لوجود المقتضى وانتفاء المانع وههنا وإن كان المقتضى موجداً لكن المانع غير منتف (عناية، بحذف) "قوله": وللحر: لقوله تعالى: فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع والتتصيص على العدد يمنع الزيادة عليه وقال الشافعي لا يتزوج الا امة واحدة لانه ضرورى عنده والحجة عليه ما تلونا اذ الامة المنكوحه ينتظمها اسم النساء كما في الظهار (هداية) "قوله": ولا يتزوج: وقال مالك يجوز لانه في حق النكاح بمنزلة الحر عنده حتى ملكه بغير اذن المولى ولنا ان الرق منصف فيزوج العبد اثنتين والحر اربعاً اظهاراً لشرف الحرية (هداية) "قوله": فان طلق: بخلاف ما اذا مات فانه يجوز ان يزوج رابعة قال في المتقى رجل له اربع نسوة فقادت احدهن لم يكن له ان يتزوج مكانها اخرى حتى ياتي به خبر موثق أو تبلغ من السن ما لا يعيش مثلها إلى ذلك الزمان وان طلق المفقودة لم يكن له ان يتزوج حتى يعلم ان عدتها قد انقضت ولا يعلم ذلك الا ب"قوله": أو تبلغ حداً لأياس فيترصد ثلاثة اشهر ثم يتزوج (الجوهرة) "قوله": فلها الخيار: وخيارها في المجلس الذي تعلم فيه بالعتق وتعلم بان لها الخيار فان علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار في مجلس آخر فلها الخيار في ذلك المجلس وهو فرقة بغير طلاق وبطل خيارها بالقيام عن المجلس بالقيام عن المجلس كنكاح المخيرة (الجوهرة) "قوله": ولا خيار لها: وكذا العبد وانما خص الأمة بناء على ثبوت الخيار قال الخجندی والمهر يكون للسيد اذا جاز النكاح اعتقها أو لم يعتقها وسواء حصل الدخول قبل العتاق أو بعده وان لم يجز حتى اعتقها جاز العقد فان دخل قبل العتق فالهز للسيد وان كان الدخول بعد العتق فالمهر لها (الجوهرة) "قوله": صح نكاح: ويكون المهر كله للتي صح نكاحها عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يقسم المسمى على قدر مثليهما فما اصاب التي صح نكاحها لزم وما اصاب الاخرى بطل وسوا اسمي لكل واحدة مهر أو جمعهما وبطل نكاح الاخرى ولو دخل بها فلها تمام مهر مثلها بالغاً ما بلغ على قياس قول أبي حنيفة وعلى قولهما لها مهر مثلها لا يجاوز به حصتها من المسمى (الجوهرة) "قوله": فلا خيار لها: والحاصل انه ليس لواحد من الزوجين خيار فسخ النكاح بعيب في الآخر كائناً من كان عند أبي حنيفة وأبي يوسف وهو قول عطاء والنخعي وعمر بن عبد العزيز وأبي زياد وأبي قلابه وابن أبي ليلى والاوزاعي والثوري والخطابي وأبو داود الطاهري وفي المبسوط انه مذهب على وابن مسعود رضي الله عنهم وعند محمد لا خيار للزوج بعيب في المرأة ولها هي الخيار بعيب فيه من الثلاثة الجنون والجذام والبرص وقال الشافعي رحمه الله لكل منهما خيار الفسخ بهذه الثلاثة وللزوج اذا كانت اتقاء أو قرناً ايضاً فله الخيار في خمسة عيوب ولها في ثلاثة وهو قول مالك و أحمد (فتح القدير) "قوله": جذام: هو داء يتشقق به الجلد وينتن ويقطع اللحم وبرص هو بياض في ظاهر الجلد يتشام به ورتق بالتحريك افساد مدخل الذكر وقرن كفلس لحم ينبت في مدخل الذكر كما لغدة وقد يكون عظمها (شامي)

كان علينا أجله الحاكم حولا فإن وصل إليها وإلا فرق بينهما إن طلبت المرأة ذلك والفرقة
يقة بئنة ولها كمال المهر إن كان قد خلا بها وإن كان مجبوبا فرق القاضي بينهما في الحال ولم
نله والخصي يؤجل كما يؤجل العنين وإذا أسلمت المرأة وزوجها كافر عرض عليه القاضي
سلام فإن أسلم فهي امرأته وإن أبى عن الإسلام فرق بينهما وكان ذلك طلاقا بئنا عند أبي
نفة ومحمد وقال أبو يوسف هي فرقة بغير طلاق فإن أسلم الزوج وتحتة مجوسية عرض عليها
سلام فإن أسلمت فهي امرأته وإن أبت فرق القاضي بينهما ولم تكن هذه الفرقة طلاقا

ليه: "عنفنا: لغة يقال عن الشيء يعن من باب ضرب بالبناء للفاعل إذا عرض عنه وانصرف وسمى عنينا لان ذكره يعنى بقبل المرأة
بين وشمال أى يعترض إذا اراد ايلاجه. وجمعه عنن بضم أوله و ثانيه و شرعا من لا يقدر على جماع فرج زوجته أى مع وجود الآلة سواء
تقوم أولا. اخرج الدبر فلا يخرج عن العنة بالادخال فيه واخرج ايضا ما لو قدر على جماع غيرها دونها أو على الثيب دون البكر، اذا
ج الحشفة فقط فليس بعين، وان كان مقطوع الحشفة فلا بد من ايلاج بقية الذكر (من شامى) "قوله": أجله الحاكم حولا: ابتدأه
قت الخصومة فان وصل اليها والا فرق الحاكم بينهما اذا طلبت المرأة ذلك وهو قول عمر و على وابن مسعود وعليه فقوى فقهاء
سار كابى حنيفة واصحابه والشافعى واصحابه و مالك واصحابه واحمد واصحابه رضى الله عنهم ولان حقها ثابت في الوطئ ويحتمل ان
الامتناع لعل معترضة ويحتمل ان يكون لآفة اصلية فلا بد من مدة معرفة لذلك وقدرناها بالسنة لاشتمالها على الفصول الاربعة لان
ز قد يكون لفرط رطوبة فيندأوى بما يضاد من اليبوسة أو بالعكس من ذلك وكذلك بقية الطابع فاذا مضت ولم يصل اليها تبين ان
ز باقة اصلية ففات الامساك المعروف ووجب عليه التسريح بالاحسان فاذا امتنع ناب القاضي منابه ففرق بينهما (عناية) "قوله": ان
ت المرأة: أى التفريق لانه حقها هذا اذا كانت حرة غير رتقاء فان كانت رتقاء فلا حق لها في الفرقة وان كانت امة فاطلب عند أبي
سف لها وعند أبي حنيفة لسيدها وهو فرع فمسئلة الاذن في العزل وقبل الاجل ولا بعد انقضاء السنة بعد التاجيل مهما اخرجت لان ذلك
كون للتجربة وترجى الوصول لا بالرضا بالمقام على ذلك أبدا فلا يبطل حقها بالشك (فتح القدير) "قوله": والفرقة تطليقة:
لان فعل القاضى اضيف إلى الزوج وكانه طلقها بنفسه وقال الشافعى رحمه الله هو فسخ لانه فرقة من جهتها لكن النكاح لا يقبل الفسخ
أعنى بعد التمام واما قبل تمام العقد فيقبل كمالا في خيار البلوغ وخيار العتق (عناية) "قوله": وان كان: لانه لا فائدة في انتظاره ثم اذا
بها فلها كمال المهر وعليها العدة في قول أبي حنيفة وعندهما يجب نصف المهر ويجب العدة وسواء كان المجبوب بالغاً أو صبياً فلها تخيير
حال لعدم الفائدة في الانتظار ولا يقع طلاق من الصبي الا في هذه الحالة واذا سلمت امرأته بعد ما عقل وأبى ان يسلم فرق القاضي بينهما
أبي يوسف لا يفرق بينهما حتى يدرك (الجوهرة) "قوله": والخصى: لان الوطئ مرجومته وهو الذى اخرجت انثياه وبقى ذكره
والعينين سواء ولو كان بعض الذكر مجبوبا وبقى ما يمكن به الجماع فقالت المرأة انه لا يتمكن من الجماع وقال هو انا اتمكن منه قال
هم القول "قوله" لان له ما يمكن به الا يلاج وقال بعضهم القول "قوله" لان الذكر اذا قطع بعضه ضعف (الجوهرة) "قوله": واذا أسلمت
: وهذا اذا كانا في دار الاسلام وقال أبو يوسف ليس بطلاق وهذا اذا كان بالغاً عاقلاً اما اذا كان مجنوناً فان القاضي يحضر اباه فيعرض
الاب الاسلام فان أسلم والا فرق بينهما وان كان ابوه قد مات وله ام عرض عليها كالأب الاسلام فان أسلم والافرق بينهما وان كان
قد مات وله ام عرض عليها كالأب فان أسلمت والافرق بينهما وان كان الزوج صغيراً يعقل الاسلام عرض عليه القاضى الاسلام
أسلم والافرق بينهما واما الحرية اذا أسلمت في دار الحرب فلها لا تبين حتى تحيض ثلث حيض لان الاسلام هناك مرجو من الزوج الا
لعرض عليه غير ممكن فاشبه المطلق امرأته طلاقاً رجعياً (الجوهرة) "قوله": ولم تكن: لان الفرقة جاءت من قبلها والمرأة ليست باهل
لاق بخلاف المسئلة قبلها فان الفرقة هناك من جهة الرجل وهو من اهل الطلاق (الجوهرة)

فإن كان قد دخل بها فلها المهر وإن لم يكن دخل بها فلا مهر لها وإذا أسلمت المرأة في دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاث حيض فإذا حاضت بانت من زوجها وإذا أسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما وإذا خرج أحد الزوجين إلينا من دار الحرب مسلما وقعت البيئونة بينهما وإن سبي أحدهما وقعت البيئونة بينهما وإن سبيا معا لم تقع البيئونة وإذا خرجت المرأة إلينا مهاجرة جاز لها أن تتزوج في الحال ولا عدة عليها عند أبي حنيفة فإن كانت حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها وإن إرتد أحد الزوجين عن الإسلام وقعت البيئونة بينهما وكانت الفرقة بينهما بغير طلاق فإن كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها كمال المهر وإن لم يدخل بها فلها نصف المهر

"قوله": فلا مهر لها : لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول فصارت مانعة لنفسها كالمطأوعة لابن زوجها قبل الدخول قال الخجندي إباء الاسلام وردة أحد الزوجين اذا حصل من المرأة فهو فسخ اجماعا وان كان من جهة فهو فسخ ايضا عند ابى يوسف في كليهما وفي قول محمد كلاهما طلاق وفي قول ابى حنيفة الردة فسخ وإباء الزوج الاسلام طلاق (الجوهرية) "قوله": وإذا أسلمت الخ : وهذا لان الاسلام ليس سببا للفرقة والعرض على الاسلام متعذر لقصور الولاية ولا بد من الفرقة رفعا للفساد فاقمنا شرطها وهو مضى الحيض مقام السبب يعنى ان القضاء ثلث حيض شرط البيئونة في الطلاق الرجعى شرط انقطاع علائق النكاح في الطلاق البائن. ولا فرق بين المدخول بها وغير المدخول بها والشافعى يفصل كما مر له في دار الاسلام (من هداية و نهاية) "قوله": فهما على نكاحهما : لانه يصح النكاح بينهما ابتداء فلان يبقى أولى لان البقاء اسهل من الإبتداء فكم من شئ يتحمل في النكاح حالة البقاء وان لم يتحمل في الإبتداء الا ترى ان المنكوحه اذا وطئت بشبهة تعتد له و تبقى منكوحه ولا يجوز نكاح المعتدة من وطئ بشبهة إبتداء (عناية) "قوله": وقعت البيئونة : بينهما بتباين الدارين حقيقة وحكما والمراد بالتباين حقيقة تباعدهما شخصا وبالحكم ان لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار والسكنى حتى لو دخل الحربى دارنا بامان لم تبين زوجته لانه في داره حكما الا اذا قبل الذمة (شامى) "قوله": وان سبى احدهما : اى لو خرج احدهما إلينا مسلما أو ذميا أو اسلم أو صار ذا ذمة في دارنا أو اخرج مسيا وادخل في دارنا بانت بتباين الدار (لا بالسبي) اذا هل الحرب كالموتى ولا نكاح بين حى و ميت (تنوير الابصار ، دراختار) "قوله": وان سبيا معا : أو خرجا إلينا معا ذمين أو مسلمين أو ثم اسلما أو صارا ذميين لا تبين لعدم التباين حتى لو كانت المسيية منكوحه مسلم أو ذمى لم تبين ولو نكحها ثم خرج قبلها بانت وان خرجت قبله لا تبين لان الزوج من اهل دار الاسلام فاذا خرجت قبله صارت ذمية لا تمكن من العود لانها تبع لزوجها في المقام كما علمت فانهم (درمختار ، شامى) "قوله": مهاجرة : المهاجرة التاركة دار الحرب إلى دار الاسلام على عزم عدم العود وذلك بان تخرج مسلمة أو ذمية أو صارت كذلك وهذه المسئلة داخله فيما قبلها لكن ما مر فيما اذا خرج احدهما مهاجرا وقعت الفرقة بينهما والمقصود من هذه انه اذا كانت المهاجرة المرأة ووقعت الفرقة فلا عدة عليها عند ابى حنيفة سواء كانت حاملا أو حائلا (غير حامل) فتزوج للحال الا الحامل فتربص لا على وجه العدة بل ليرتفع المانع بالوضع وعندهما عليها العدة (البحر الرائق، فتح القدير ، شامى) "قوله": وقعت البيئونة : اى ارتداد احد الزوجين العياذ بالله فسخ عند الامام بخلاف الاباء عن الاسلام وسوى محمد بينهما فاب كلامهما طلاق وابو يوسف بان كلامهما فسخ وفرق الامام بان الردة منافية للنكاح لمنافاتها العصمة والطلاق يستدعى قيام النكاح فتعذر جعلها طلاقا (شامى) "قوله": وقد دخل بها : أو خلا خلوة صحيحة فلها كمال المهر لتاكده بالوطئ الحقيقى أو الحكمى وعليه نفقة العدة ووجبت العدة على المدخول بها سواء ارتد أو ارتدت بالحيض أو بالاشهر لو صغيرة التي توطأ بها أو آيسة أو بوضع الحمل (من شامى) "قوله": فلها نصف المهر : لو كان مسمى أو المعتة ان لم يكن مسمى وان ارتدت ولم تدخل بها فلا مهر لها.

إن كانت المرأة هي المرتدة فإن كان قبل الدخول فلا مهر لها وإن كانت الردة بعد الدخول لها المهر وإن ارتدا معا وأسلما فهما على نكاحهما ولا يجوز أن يتزوج المرتد مسلمة ولا نافرة ولا مرتدة وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر ولا مرتد وإذا كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذلك إن أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما إسلامه وإن كان أحد الأبوين كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي وإذا تزوج الكافر بغير يهود أو في عدة الكافر وذلك في دينهم جائز ثم أسلما أقرا عليه وإذا تزوج المجوسي أمه أو بنته ثم أسلما فرق بينهما

"قوله": فلا مهر لها : لانه منعت بضعها بالارتداد فصارت كالبايع اذا اتلف المبيع قبل القبض (الجوهرة) **"قوله"**: فلها المهر : اى جميع مهر لانه قد استقر بالدخول ولا نفقة لها لان الفرقه من قبلها (الجوهرة) **"قوله"**: وإن ارتدّا : المسئلة مقيدة بما اذا لم يلحق احدهما بدار الحرب ان لحق بانت وكأنه استغنى عنه بما قدمه من ان تباين الدارين سبب الفرقه (شامى) **"قوله"**: معا : اما المعية الحقيقة فمتعذرة وما في البحر من مالو علم انهما ارتدا بكلمة واحد ففيه بعد ظاهر نعم ارتدادهما معا بالفعل ممكن بان حملا مصحفا والقياه في القاذرات أو سجدا لصتم (شامى) فائدة : فانه اذا لم يسبق احدهم بالموت ينزلون منزلة من ماتوا معا ولا يرث احدهم الآخر فالتشبيه في ان الجهل بالسبق كحالة المعية (شامى) **"قوله"**: ولا يجوز : اما المسلمة فظاهر لانها لا تكون تحت كافر واما الكافرة فلانه مقتول معنى وكذا المرتدة لا تزوج صلا لانها محبوسة التأمل ومناطق المنع عدم انتظام مقاصد النكاح وهو لم يشرع الا لها فكان احق بالمنع (مثل) **"قوله"**: من منع تزوج المرأة عبدا وبالعكس (فتح القدير) **"قوله"**: فالولد على دينه : لان في ذلك نظرا للولد والاسلام يعلو ولا يعلى وانما يتصور ان تكون المرأة سلمة والزوج كافرا في حال البقاء بان اسلمت هي ولم يسلم فهما زوجان حتى يفرق بينهما (الجوهرة) **"قوله"**: صار ولده : يعنى اذا كان لولد الصغير مع من اسلم أو كان الولد في دار الاسلام والذى اسلم في دار الحرب اما اذا كان الذى اسلم في دار الاسلام والولد في دار حرب لا يكون مسلما باسلامه حتى انه يصح سبييه ويكون مملوكا للذى سباه (الجوهرة) **"قوله"**: فالولد كتابى : ان احد الابوين لو كان كتابيا والآخر مجوسيا كان الولد كتابيا نظرا له في الدنيا لاقتربه من المسلمين بالاحكام من حل الذبيحة والمناكحة وفي الآخرة من نقصان العقاب يعنى ان الاصل بقاؤه بعد البلوغ على ما كان عليه والا فاطفال المشركين في الجنة و توقف فيهم الامام واعلم انه ليس المراد منها مجرد بيان ان المجوسى شر من الكتابي اذا دخل له في بجنه بل المراد بيان لازمه المقصود هنا وهو تبعية الولد لاهلها شرا فتحل مناكلته وذبيحته (من شامى) **"قوله"**: وإذا تزوج : يعنى ان كل نكاح حرم بين المسلمين لفقد شرطه كعدم شهود وعدة من كافر يجوز في حقهم اذا اعتقدوه عند الامام ويقرون عليه بعد الاسلام وهو الصحيح كما في المضمرات قهستانى وعند زفر لا يجوز وهما مع الامام في النكاح بغير شهود ومع زفر في النكاح في عدة الكافر قال في الهداية ولاي حنيفة ان الحرمة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لانهم لا يخاطبون بحقوقه ولا وجه إلى ايجاب العدة حقا للزوج لانه لا يعتقد به بخلاف ما اذا كانت تحت مسلم لانه يعتقد به وظاهره انه لا عدة من الكافر عند الامام اصلا واليه ذهب بعض المشايخ فلا تثبت الرجعة للزوج بمجرد طلاقها ولا يثبت نسب الولد اذا انت به لاقل من ستة اشهر بعد الطلاق وقيل يجب لكنها ضعيفة لا تمنع من صحة النكاح فيثبت للزوج الرجعة والنسب والاصح الأول كما في القهستانى عن الكرماني (شامى ، درمختار) **"قوله"**: وإن تزوج : وليس الحكم مقصورا على الحرمة بل كذلك لو تزوج مطلقة ثلاثا أو جمع بين خمس أو اختين في عدة ثم أسلما أو احدهما فرق بينهما اجماعا اما على **"قوله"**: ما فظاهر لان هذه الانكحة لها حكم البطلان فيما بينهم واما على قوله فلانه وان لها حكم الصحة في الاصح حتى تجب النفقة ومجد قاذفه الا ان الحرمة ربما معها تنافى البقاء كما تنافى الابتداء بخلاف العدة (شامى بحذف)

إذا كان للرجل امرأتان حرتان فعليه أن يعدل بينهما في القسم بكرين كانتا أو ثبنتين أو حداهما بكرا والأخرى ثيبا وإن كانت إحداهما حرة والأخرى أمة فللحرة الثلثان من القسم للأمة الثلث ولا حق لهن في القسم حالة السفر ويسافر الزوج بمن شاء منهن والأولى أن نمرغ بينهما فيسافر بمن خرجت قرعتها وإن رضيت إحدى الزوجات بترك قسمها لصاحبها ناز ولها أن ترجع في ذلك.

كتاب الرضاع: قليل الرضاع وكثيره سواء إذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم

قوله: "فعليه أن يعدل" فان قوله تعالى: فان خفتم الا تعدلوا فواحدة امر بالإقتصار على الواحدة عند خوف الجور فيحتمل انه وجوب فيعلم ايجاب العدل عند تعددهن (شامى) **قوله:** "فى القسم: بالفتح مصدر و بالكسر الحصة والنصيب وان القسم هنا مصدر لى اصله ويصح ان يراد به القسمة اى الاقتسام أو النصيب (من شامى) — امرأتان حرتان : فعليه ان يعدل بينهما واعترض عليه فانه بهم انه لا يجب بين الحرة والأمة واجاب فى الفتح بان معنى العدل هنا التسوية لاضد الجور فاذا كانتا حرتين أو امتين فعليه التسوية نهما وان كانتا حرة وأمة فلا يعدل بينهما اى لا يسوى بل يعدل بمعنى لايجور وهو ان يقسم للحرة ضعف الأمة فالإهام نشأ من اشتراك لفظ (من شامى) **قوله:** "بكـرين : أو كانت احدهما حديثه والاخرى قديمة وسواء كن مسلمات أو كاتبات أو احدهما مسلمة والاخرى ثنابية فانه ينبغى ان يعدل بينهما فى المأكول والمشروب والملبوس والبيتوتة (الجوهره) **قوله:** "وان كانت : والمكاتبه والمذبرة وام الولد لة الأمة لان الرق فيهم قائم والمريض والصحيح فى اعتبار القسم سواء ثم التسوية المستحقة انما هى فى البيوتة لا فى الجماعة لان مناهما لى النشاط ولان الجماعة حقه فاذا تركه لم يجبر عليه وان اراد ان يقسم لثنتين ليلتين أو ثلثا ثلثا فله ذلك (الجوهره بحذف) **قوله:** "الأولى : وقال الشافعى القرعة مستحقة لما روى ان النبى عليه السلام كان إذا اراد سفرا اقرع بين نسائه الا اننا نقول ان القرعة طيب قلوبهن فيكون من باب الاستحباب وهذا لانه لاحق المرأة عند مسافرة الزوج الا ترى ان له ان لا يستصحب واحدة منهن فكذا له ن يسافر بواحدة منهن ولا يكون تلك المدة محسوبة من نوبتها (هداية ، عناية) **قوله:** "واذا رضيت : لان سودة بنت زمعة رضى الله عنها تجعل يوم نوبتها لعائشة رضى الله عنها روى عن عروة ان رسول الله طلق سودة فلما خرج إلى الصلوة امسكت بثوبه فقالت والله إلى فى الرجال من حاجة ولكنى اريد ان احشرفى ازواجك قال فراجعها وتجعل يومها لعائشة رضى الله عنها وهو مرسل (البيهقى) **قوله:** "ولها ان ترجع فى ذلك : لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط لان الاسقاط انما يتحقق فى القائم فيكون رجوعها امتناعا صار بمنزلة العارية وللمعير ان يرجع متى شاء سالما قلنا فكذا هذا كذا فى مبسوط فخر الاسلام (هداية ، نهاية) **قوله:** "الرضاع : فة بفتح وكسر المص و شرعا مص من ثدى آدمية ولو بكرا أو ميتة أو آيسة والحق بالمص الوجور والسعوط (الوجور بفتح السو أو السدواء صب فى الحلق والسعوط كرسول دواء يصب فى الانف) فى وقت مخصوص هو حولان ونصف عنده وهو لان فقط عندهما وهو الاصح وبه نعى (درمختار ، شامى) **قوله:** "قليل الرضاع : وقال الشافعى رحمه الله لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات لقوله عليه الصلوة والسلام : تحريم المصة ولا المصتان ولا الا ملاحظة ولا الاملاجان ولنا قوله تعالى: وامهاتكم اللاتى ارضعنكم الخ وقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب من غير فصل ولان الحرمة وان كانت لشبهة البعضية الثابتة بنشور العظم وانبات اللحم لكنه امر مبطن فتعلق بالحكم فعل الارضاع وما رواه مردود بالكتاب أو منسوخ فقد روى انه قيل لابن عباس رضى الله عنه ان الناس يقولون الرضعة لا تحرم فقال كان الك ثم نسخ (هداية ، كفاية)

مدة الرضاع عند أبي حنيفة ثلاثون شهرا وقال أبو يوسف ومحمد سنتان فإذا مضت مدة رضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب إلا أم أخته من الرضاع به يجوز أن يتزوجها ولا يجوز أن يتزوج أم أخته من النسب وأخت ابنه من الرضاع يجوز أن يتزوجها ولا يجوز أخت ابنه من النسب وامرأة ابنه من الرضاع لا يجوز أن يتزوجها كما لا يجوز أن يتزوج امرأة ابنه من النسب ولبن الفحل يتعلق به التحريم وهو أن ترضع المرأة صبية فتحرم به الصبية على زوجها وعلى آبائه وأبنائه ويصير الزوج الذي نزل لها منه اللبن أبا للمرضعة يجوز أن يتزوج الرجل بأخت أخيه من الرضاع كما يجوز أن يتزوج بأخت أخيه من النسب

قوله : "ومدة الرضاع : ولهما قوله تعالى : وحمله وفصاله ثلاثون شهرا ومدة الحمل اثنان وستة اشهر فبقى للفصال حولان وقال النبي ﷺ رضاع بعد الحولين وقال في اغيط كثير من المشايخ قالوا ان مدة الرضاع في حق استحقاق الاجر على الاب مقدر بحولين عند كل حتى لا يستحق المطلقة اجرة الرضاع بعد الحولين بالاجماع وتستحق في الحولين بالاجماع و"قوله" : ما هو الاصح وبه يفتى ، ولا حنيفة هذه الآية ووجهه انه تعالى ذكر شيئين ضرب لهما مدة فكانت لكل واحد منهما بكما لها (هداية ، نهاية درمختار ، شامى) **قوله** : "وإذا مضت : لقوله عليه السلام لا رضاع بعد الفصال ولان الحرمة باعتبار النشور وذلك في المدة اذا الكبر لا يترتب به بل يباح الارضاع بعد المدة قد قيل لا يباح لان اباحت ضرورية لكونه جزء الأدمى فثبت ان للزوج لا يباح ان يشرب لبن المرأة كنه ان شرب فلا ينقض النكاح لان التحريم في مدة الرضاع لا بعده (هداية بحذف وزيادة) "قوله" : ويحرم : لقوله عليه السلام بم من الرضاع ما يحرم من النسب والضابطة فيه . - از جانب شيرده همه خویش شوند. از جانب شیر خوار زوجان و فروغ **قوله** : "الام أخته" : ولا يجوز ان يتزوج ام اخته من النسب لانها تكون امه أو موطوءة ابيه بخلاف الرضاع جاز ان يتعلق بالام مثل يكون له اخت من النسب ولها ام من الرضاعة وجاز ان يتعلق بهما جميعا مثل ان يجتمع الصبي والصبية الاجنبيان على ثدى امرأة نية وللصبية ام اخرى من الرضاعة (هداية ، غناية) "قوله" : واخت ابنه : ولا يجوز ان يتزوج اخت ابنه من النسب لان اخت ابنه ، النسب ان كانت منه فهي بنته وان لم تكن منه بان كانا من ام فهي ريسته والريسة تحرم بالدخول ولم يوجد هذا المعنى في الرضاع ناشية هداية) "قوله" : ولا يجوز : وذكر الاصلا ب في النص اى في قوله تعالى : وحلائل ابناءكم الذين من اصلا بكم لاسقاط تبار النبي فان حليلة الابن النبي كانت حراما في الجاهلية واما حرمة حليلة ابن الرضاع فثابتة بالحديث المشهور وهو قوله عليه السلام بم من الرضاع ما يحرم من النسب (هداية ، غناية) "قوله" : لبن الفحل : من باب اضافة الشئ إلى سببه لان سبب اللبن انما هو حل وفي احد قولي الشافعى لبن الفحل لا يحرم لان الحرمة لشبهة البعضية واللبن بعضها لابعضه ولنا ما روينا والحرمة بالنسب من نانين فكذا بالرضاع وقال عليه السلام لعائشة رضي الله عنها ليلج عليك افلح فانه عمك من الرضاعة دليل واضح على ذلك عائشة ارتضعت من امرأة ابي القعيس وكان اسم اخى ابي القعيس افلح فلما كانت تلك المرأة اما لها كان زوجها ابا لها واخو الزوج ما لها لامحالة ما روى عن عائشة رضي الله عنها في الصحيحين ان افلح اخا ابي القيس استاذن على بعد ما نزل الحجاب وقلت والله لا ان له حتى استاذن رسول الله ﷺ وان اخا ابي القعيس ليس هو ارضعنى وانما ارضعنى امرأة ابي القعيس فدخل على رسول الله ﷺ فقلت يا رسول الله ان الرجل ليس هو ارضعنى ولكن ارضعنى امرأته فقال ائذنى له فانه عمك تربت يدك وفي رواية تربت يمينك ، غير ذلك من الاحاديث الشاهدة بالحكم المذكور (هداية ، غناية فتح القدير) "قوله" : فتحرم : وامه جدة وابنه اخاه وبنته اختا خوه عما واخته عمة حتى لو كان للرجل امرأتان وولدتا منه فارضعت كل واحدة منهما صغيرا صار اخوين لاب وان كان احدهما نى لا يحل النكاح بينهما وان كانتا اثنتين لا يحل الجمع بينهما لانهما اختان من اب وان كان لرجل امرأة واحدة فولدت منه فارضعت بين صارا اخوين لاب وام لا يحل لهذا الموضع امرأة وطئها الزوج ولا للزوج امرأة وطئها الرضيع (كفاية)

وذلك مثل الأخ من الأب إذا كان له أخت من أمه جاز لأخيه من أبيه أن يتزوجها وكل صبيين اجتماعا على ثدي واحد لم يجز لأحدهما أن يتزوج بالآخر ولا يجوز أن تتزوج المرضعة أحدا من ولد التي أرضعت ولا يتزوج الصبي المرضع أخت زوج المرضعة لأنها عمتة من الرضاع وإذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب يتعلق به التحريم وإن غلب الماء لم يتعلق به التحريم وإذا اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم وإن كان اللبن غالبا عند أبي حنيفة وقالوا رحمهما الله تعالى يتعلق به التحريم وإذا اختلط بالدواء واللبن غالب تعلق به التحريم وإذا حلب اللبن من المرأة بعد موثها فأوجر به الصبي

"قوله": وذلك مثل : يعنى ان زيدا تزوج هندة فولدت بنتها فمات زيد أو طلق امرأته فنكحت ب بكر وكان ولد البكر قبل من امرأة غيرها فولد الابن من هدة وبكر فيجوز لولد البكر الذى كان من غير هدة ان ينكح بنت هدة كانت من زيد "قوله": كل صبيين اجتماعا : المراد اجتماعهما على الارضاع طالبت المدة أو قصرت تقدم رضاع احدهما على الآخر ام لا لان امهما عدة فهما اخ واخت وليس المراد اجتماعهما معا في حالة واحدة وانما يريد اذا كان رضاعهما من ثدي واحد فعلى هذا لو تزوج صغيرة فارضعت أمه حرمت عليه لأنها تصير اخته ولو تزوج صغيرتين فجاءت امرأة فارضعتهم معا أو واحدة بعد أخرى صارتا اختين وحرمتا عليه ولكل واحدة منهما نصف المهر لان الفقرة حصلت قبل الدخول بغير فعلهما فان كانت المرضعة تعمدت الفساد رجع عليهما بما غرم من المهر وان لم تعتمد لم يرجع عليها بشئ وعند الشافعي تضمن في الوجهين فان كن ثلث صبيا فارضعتن اى اجنبية واحدة بعد واحدة بانث الأوليان وكانت الثالثة امرأته لأنها لما ارضعت الثانية صار جامعا بين اختين فوقعت الفقرة بينه وبينهما ثم لما ارضعت الثالثة صارت اختاهما وهما اجنبتان والتحريم ليعلق بالجمع (الجوهرة) "قوله": ولا يجوز : قال في النهاية المرضعة بصيغة اسم المفعول بالرفع على الفاعلية ونصب احدا على المفعولية من ولد التي على طريق الاضافة وهذا هو الاصل من الفسخ وفي نسخة أخرى ولا يتزوج المرضعة احد من ولد التي ارضعت بعكس الأولى في الفاعلية والمفعولية وهذا ايضا صحيح وكان كلاهما بخط شيخى (عناية) "قوله": وإذا اختلط : وان غلب الماء لم يتعلق به التحريم لانه لا يقع به التغذى كما في اليمين اذا حلف لا يشرب اللبن فشرب لبنا مخلوطا بالماء والماء غالب لم يثبت وقيل الغلبة عند ابي يوسف تغيير اللون والطعم وعند محمد اخراجه من الاسم (الجوهرة) "قوله": بالطعام : وعندها اذا كان اللبن غالبا تعلق به التحريم قال في الهداية "قوله": ما فيما اذا لم تمسه النار حتى لو طبخ بما لا يتعلق به التحريم في "قوله": م جميعا وفي المستصفى انما لم يثبت التحريم عنده اذا لم يشربه اما اذا حساه حسوا ينبغي ان يثبت أو قيل ان كان الطعام قليلا بحيث ان يصير اللبن مشروبا فيه فشربه ثبت التحريم (الجوهرة) "قوله": وان كان : ولا يى حنيفة رحمه الله ان الطعام اصل واللبن تابع له في حق المقصود فصار كالمغلوب ولا معتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده هو الصحيح لان التغذى بالطعام اذ هو الاصل وقول الشارح هو الصحيح احتراز عن قوله بعضهم اذا كان يتقاطر منه اللبن تثبت به الحرمة عنده لان القطرة من اللبن اذا دخلت في حلق الصبي كانت كافية لاثبات الحرمة والاصح انه لا تثبت على كل حال عنده لان التغذى كان بالطعام دون اللبن كذا في المبسوط (هداية ، كفاية) "قوله": بالدواء : لان اللبن يبقى مقصودا فيه اذا الدواء لتقوية على الوصول ، وفسر محمد لغلبة قال ان لم يغير الدواء اللبن تثبت الحرمة وان غير لا تثبت وقال ابو يوسف ان غير طعم اللبن ولونه لا يكون رضاعا وان غير احدهما يكون رضاعا (هداية ، عناية) "قوله": بعد موثها : قيد بالموت لانه لو حلب قبل الموت وأوجر بعد الموت كان "قوله": اى قول الشافعي كقولنا على الاظهر (عناية) "قوله": ففوجر : الوجور الدواء الذى يصب في وسط الفم يقال أوجرته ووجرتة (نهایة)

تعلق به التحريم وإذا اختلط اللبن بلبن شاة ولبن المرأة هو الغالب تعلق به التحريم وإن غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم وإذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم بأكثرهما عند أبي يوسف وقال محمد يتعلق بهما التحريم. وإذا نزل للبكر لبن فأرضعت به صبيبا تعلق به التحريم وإذا نزل للرجل لبن فأرضع به صبيبا لم يتعلق به التحريم وإذا شرب صبيان من لبن شاة فلا رضاع بينهما وإذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج فإن كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها وللصغيرة نصف المهر ويرجع به الزوج على الكبيرة إن كانت تعدت به الفساد وإن لم تعدد فلا شيء عليها

"قوله": "تعلق به التحريم : خلافا للشافعي هو يقول الاصل في ثبوت الحرمة انما هو المرأة ثم تعدى إلى غيرها بواسطتها وبالموت لم يبق محلا لها ولهذا لا يوجب وطئها حرمة المصاهرة ولنا ان السبب هو شبهة الجزئية وذلك في اللبن لمعنى الانتشار والابنات وهو قائم باللبن وفائدة التحريم بلبن الميتة انه لو ارتضع بلبنها صغيرة ولها زوج فان الميتة تصير ام زوجة ويصير محرما للميتة فله ان يمتصها ويدفنها وهذا بخلاف وطئ الميتة فانه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع والفرق ان المقصود من اللبن الغذى والموت لا يمنع من المقصود من الوطئ اللذة المعتادة وذلك لا يوجد في وطئ الميتة (الجوهرة) "قوله": "يتعلق : وبه قال الشافعي وقال محمد ثبتت الحرمة منهما جميعا وهو قول زفر وعن ابي حنيفة روايتان رواية كقول ابي يوسف ورواية كقول محمد وجه قول ابي يوسف جعل الاقل تابعا للاكثر ووجه قول محمد ان الجنس لا يقلب جنسه فلا يستهلك فيه فلم يكن شئ منهما تابعا للآخر فثبت التحريم من كل منهم استقلالا واصل المسئلة في الايمان فيما اذا حلف لا يشرب من لبن هذه البقرة فخلط لبنها بقره اخرى وهو غالب فشربه فهو على هذا الاختلاف عند ابي يوسف لا يباحث لان المغلوب كالمستهلك وعند محمد يبحث لان الشئ يتكرر بجنسه ولا يصير مستهلكا (فتح القدير ، عناية) "قوله": "يتعلق به التحريم : لاطلاق النص وهو قوله تعالى : وامهاتكم اللاتي ارضعنكم الخ ولو ان صبية لم تبلغ تسع سنين نزل لها لبن فأرضعت به صبيبا لم يتعلق به تحريم وانما يتعلق التحريم به اذا حصل من بنت تسع سنين فصاعدا (الجوهرة) "قوله": "لم يتعلق : لانه ليس بلبن على الحقيقة لان اللبن انما يتصور عن يتصور منه الولادة واذا نزل للتحشى لبن ان علم انه امرأة تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به التحريم وان اشكل ان قال النساء انه لا يكون على غزارته الا لامرأة تعلق به التحريم احتياطا وان لم يقن ذلك لم يتعلق به تحريم واذا جبن لبن امرأة واطعم الصبي تعلق به التحريم (الجوهرة) "قوله": "فلا رضاع بينهما : لان لبن الشاة لاحرمة له بدليل ان الامومة لا تثبت به ولا اخوة بينه وبين ولدها ولان لبن الهائم له حكم الطعام (الجوهرة) "قوله": "فأرضعت الكبيرة : وان التقييد بها ليس اجترافا لان اخت الكبيرة وامها وبنتها نسبيا ورضاعا ان دخل بالكبيرة مثلها للزوم الجمع بين المرأة وبنت اختها في الأول وبين الاختين في الثاني وبين المرأة وبنت بنتها في الثالث وليس له ان يتزوج بواحدة منهما قط ولا المرضعة ايضا وان لم يكن دخل بالكبيرة في الثالث فان المرضعة لا تحل له لكونها ام امرأته ولا الكبيرة لكونها ام ام امرأته وتحل الصغيرة لكونها ابنة ابنة امرأته ولم يدخل بها (البحر الرائق ، شامى) "قوله": "للصغيرة : اى التى فى مدة الرضاع ولا يشترط قيام نكاح الصغيرة وقت ارضاعها بل وجوده فيما مضى كاف لما فى البدائع لو تزوج صغيرة فطلقها ثم تزوج كبيرة لها لبن فأرضعتها حرمت عليه لانها صارت ام منكوحة كانت له فتحرم بنكاح البنت ام بحر ، وان كان دخل بالام حرمت الصغيرة ايضا لانه صار جامعا بينهما بل لان الدخول بالامهات يحرم البنات والعقد على البنات يحرم الامهات والرضاع الطارئ على النكاح كالسابق (شامى) فائدة : ان الحرمة لا تتوقف على الارضاع بل المدار على وصول بلبن الكبيرة إلى جوف الصغيرة وان كان الرجل واجر في فم الصغيرة فيبين كلاهما منه ولكل نصف الصداق على الزوج ويغرم الرجل للزوج نصف مهر كل واحدة ملهما ان تعدد الفساد بان ارضعها من غير حاجة بان كانت شيعي ويقبل قوله انه لم يعتمد الفساد (شامى)

لا تقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات وإنما يثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين.
كتاب الطلاق: الطلاق على ثلاثة أوجه أحسن الطلاق وطلاق السنة وطلاق البدعة
 أحسن الطلاق أن يطلق الرجل امرأته تطليقه واحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى
 نقضي عدتها وطلاق السنة أن يطلق المدخول بها ثلاثا في ثلاثة أطهار

قوله: "منفردات : من غير أن يكون معهن رجل لانه لما يطلع عليه الرجال لان ذا الرحم المحرم ينظر إلى التدى وهو مقبول الشهادة ، ذالك (الجوهرة) "قوله:" وإنما يثبت : اذا كانوا عدولا فاذا شهدوا بذلك فرق بينهما فان كان قبل الدخول فلا مهر لها وان كان مد فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل وليس لها في العدة نفقة ولا سكنى قال الكرخى وروى ان عقبة بن الحارث قال تزوجت ام يحيى بنت ابي اهاب فجاءت سوداء فقالت انى ارضعتكما قال فذكرت ذالك لرسول الله فاعرض ثم ذكرته له فاعرض حتى قال في الثالثة والرابعة دعها اذا وروى فارقتها فقلت يا رسول الله انها سوداء فقال كيف وقد قيل اى قيل انها اختك وانما امره النبي على طريق السترة الا رى انه اعرض عنه أولا وثانيا ولو وجب التفريق لما عرض عنه ولأمره بالتفريق في أول سؤا له فلما لم يفعل دل على انه اراد به السترة لان "قوله:" فارقتها دليل على بقاء النكاح (الجوهرة) "قوله:" الطلاق : هو لغة رفع القيد لكن جعلوه في المرأة طلاقا وفي غيرها اطلاقا فلذا كان انت مطلقة بالسكون كناية لا صريح وشرعا رفع قيد النكاح في الحال بالبائن أو لآل بالرجعى بلفظ مخصوص هو الاشتغال على الطلاق فخرج القسوخ كخيار عتق وبلوغ وردة فانه فسخ لا طلاق واما سببه فالحاجة إلى الخلاص عند تباين الاخلاق عروض البغضاء الموجبة عدم اقامة حدود الله تعالى وشرعه رحمة منه سبحانه وتعالى واما شرطه في الزوج ان يكون عاقلا بالغاً مستيقظا وفي لزوجة ان تكون منكوحة أو في عدته التى تصلح معها محلا للطلاق واما وصفه فهو ابغض المباحات إلى الله تعالى على ما رواه ابو داود وابن ماجه عنه انه قال ان ابغض المباحات عند الله الطلاق فنص على اباحته وكونه مبعوضا واما حكمه فوقوع المفرقة مؤجلا بانقضاء العدة في لرجعى وبدونه في البائن وما جعله بيد الرجال دون النساء لاختصاصهن بنقصان العقل وغلبة الهوى (درمختار ، ومن ففتح القدير) **قوله:** "على ثلاثة أوجه : وفي التقسيم تفصيل يعنى الطلاق على نوعين سنى وبدعى فالسنى نوعان سنى من حيث الوقت والبدعى وعان بدعى بمعنى يعود إلى العدد وبدعى بمعنى يعود إلى الوقت فالسنى من حيث العدد نوعان حسن واحسن فالاحسن ان يطلق الرجل امرأته تطليقة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى تنقضى عدتها (كفاية) "قوله:" تطليقة واحدة : لان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يستحبون ان لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى تنقضى العدة فان هذا افضل عندهم من ان يطلقها الرجل ثلاثا عند كل طهر واحدة لانه ابعد من الندامة واقل ضررا بالمرأة ولا خلاف لاحد في الكراهة اى في عدم الكراهة يعنى لم يقل احد بكراهة هذا الطلاق (هداية ، نناية) **قوله:** "طلاق السنة : وهو ان يطلقها تطليقة في طهر لاجماع فيه ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى فقد وقع عليها ثلث تطليقات ومضى من عدتها حيضتان فاذا حاضت اخرى انقضت عدتها وان كانت من ذوات الاشهر طلقها واحدة على ما ذكرنا ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى وقد وقع عليها ثلث ومضى من عدتها شهران اذا مضى شهر اخر انقضت عدتها وان كانت حاملا فكذا عندها يطلقها ثلاثا للسنة ويفصل بين كل تطليقتين بشهر وقال محمد وزفر لحامل لا تطلق للسنة الامرة (الجوهرة) "قوله:" طلاق البدعة : والمراد بها هنا المحرمة لتصريحهم بعصيانهم (البحر الرائق ، شامى) **قوله:** "ثلاثا بكلمة واحدة : وكذا متفرقة وعن الامامية لا يقع بلفظ الثلاث ولا في حالة الحيض لانه بدعة محرمة وعن ابن عباس يقع به واحدة وبه قال ابن اسحاق وطاوس وعكرمة لما في مسلم ان ابن عباس قال كان الطلاق على عهد رسول الله وابي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة فقال عمر ان الناس قد استعجلوا في امر كان لهم فيه اناة فلو امضينا عليهم فامضاه عليهم وذهب جمهور الصحابة والتابعين ومن بعدهم من ائمة المسلمين إلى انه يقع ثلاث قال في الفتح بعد سوق الاحاديث الدالة عليه وهذا يعارض ما قدم واما امضاء عمر الثلاث عليهم مع عدم مخالفة الصحابة له وعلمه بانها كانت واحدة فلا يمكن الاوقد اطلعوا في الزمان لما تاخر على جود الناسخ أو لعلمهم بانتهاء الحكم لذلك (شامى)

طلاق البدعة إن يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة أو ثلاثا في طهر واحد فإذا فعل ذلك وقع لطلاق وبانت إمراته منه وكان عاصيا والسنة ي الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة في عدد فالسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها والسنة في الوقت تثبت في حق المدخول بها خاصة وهو أن يطلقها واحدة في طهر لم يجامعها فيه وغير المدخول بها أن يطلقها في حال الطهر والحيض وإذا كانت المرأة لا تحيض من صغر أو كبر فأراد أن يطلقها لمسنة طلقها واحدة فإذا مضى شهر طلقها أخرى فإذا مضى شهر آخر طلقها أخرى ويجوز أن يطلقها ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمان وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع

"قوله": أو ثلاثا في طهر واحد : لا رجعة فيه فلو تخلل بين الطليقتين رجعة لا يكره ان كانت بالقول أو بنحو القبلة أو اللمس عن نهوة لا بالجماع اجماعا لانه طهر فيه جماع وهذا على رواية الطحاوى وظاهر الرواية ان الرجعة لا تكون فاصلة وكذا لو تخلل لنكاح (البحر الرائق ، شامى) **"قوله":** والسنة : لان الطلاق الثلاث في كلمة انما منع منه خوفا من الندم ان يبدوله فيستدرك العقد عليها ثانيا وهذا معنى موجود في غير المدخول بها ويقال ان السنة في العدد هو احسن الطلاق وهو ان يطلقها واحدة لا غير وسميت لواحدة عددا مجاز لانه اصل العدد فان كانت غير مدخولة فقد وجدت السنة في طلاقها من غير الثقات امر آخر وان كانت مدخولة فلا بد من النظر إلى الوقت فان كان يصلح للإيقاع كان سببا وان لم يصلح كان بدعيا **"قوله":** يستوى المدخولة وغيرها حتى لو نال لها قبل الدخول انت طالق ثلاثا للسنة يقع واحدة ساعة تكلم فان تزوجها وقعت أخرى ساعة تزوجها وكذا الثالثة ساعة تزوجها مرة أخرى وقال ابويوسف لا يقع أخرى حتى يمضى شهر من الأولى وكذا في الذخيرة (الجوهرة) **"قوله":** وهو ان يطلقها : في طهر لم يجامعها فيه أو حاملا قد استبان حملها لانه اذا طلقها في حال الحيض طولت عليها العدة وان طلقها في طهر قد جامعها فيه لم يؤمن ان يكون غير المدخولة فلا يثبت فيها السنة في الوقت حتى انه لا يكره طلاقها وفي حائض لانه لا عدة عليها (الجوهرة) **"قوله":** واحدة : يعنى ان لا يزيد على الواحدة وسمى الواحد عددا مجازا لكونه اصل العد وهو ما يكون نصف حاشيته (عناية) **"قوله":** لا تحيض : لان المانع من طلاق الحائض تطويل العدة وخوف الحبل وهذا معدوم في الآيسة والصغيرة وقال زفر لا يطلقها حتى يمضى شهر بعد ما جامعها فان اراد ان يخلص لها طلاق السنة بالعدد طلاقها واحدة متى شاء ثم يتركها حتى يمضى شهر ثم يطلقها أخرى ثم يطلقها أخرى (الجوهرة النير) **"قوله":** ويجوز ان يطلقها : اى الآيسة والصغيرة ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمان قال شمس الانمة الحلواني وكان شيخنا يقول هذا اذا كانت صغيرة لا يرجى منهما الحيض والحبل واما اذا كانت صغيرة يرجى منها الحيض والحبل فلا فضل ان يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر ولا منافاة بينه وبين **"قوله":** المصنف لان الا فضلية لا تنافى الجواز وقال زفر يفصل بينهما بشهر لقيامه مقام الحيض فيمن لا تحيض وفيها يفصل بين طلاقها ووطئها بحضة فكذا هنا بشهر ولان الرغبة تعتبر بالجماع فكانت بمنزلة ذوات الاقراء اذا جومت في الطهر وانما تجدد الرغبة بزمان فلا بد منه وهو الشهر ولنا امة لا يتوهم الحبل فيها اى فى التى نحن فيها من الآيسة والصغيرة والكراهية اى كراهية الطلاق بعد الجماع فى ذوات الحيض كانت باعتبار الحبل لان عند ذلك يشته وجه العدة فلا يدري ان انقضائها يكون بوضع الحمل أو بانقضاء المدة واجاب عن قوله زفر ان الرغبة بالجماع تفتقر بقوله والرغبة وان كانت تفتقر من الوجه الذى ذكر لكن تكثر من وجه آخر لانه يرغب فى وطنى غير معلق فرارا عن مؤن الولد فكان الزمان رغبة وصار كزمان الحبل (هداية ، عناية) **"قوله":** عقيب الجماع : لانه لا يؤدى إلى اشتباه وجه العدة وزمان الحبل زمان الرغبة فى الوطنى لكونه غير معلق أو يرغب فيها لمكان ولده منها فلا تقل الرغبة بالجماع (هداية)

بطلقها للسنة ثلاثا يفصل بين كل تطليقتين بشهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يطلقها سنة إلا واحدة. وإذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض وقع الطلاق ويستحب له أن يراجعها إذا طهرت وحاضت وطهرت فهو مخير إن شاء طلقها وإن شاء أمسكها ويقع طلاق كل زوج إذا كان عاقلا بالغاً ولا يقع طلاق الصبي والمجنون والنائم وإذا تزوج العبد بإذن مولاه ثم طلق وقع للاقه ولا يقع طلاق مولاه على امرأته. والطلاق على ضربين صريح وكناية فالصريح قوله أنت التى ومطلقه وطلقتك فهذا يقع به الطلاق الرجعي ولا يقع به إلا واحدة وإن نوى أكثر من ذلك

قوله: "يفصل": لأن الأصل في الطلاق الحظر وقد ورد الشرع بالتفريق على فصول العدة وهي الأشهر أو الحيض والشهر في حق نامل ليس من فصولها وهما يقسمان على الآيسة والصغيرة (الجوهرة) **"قوله"**: وقع الطلاق: لأن النهى عنه لمعنى في غيره وهو ما كرنا معنى من قوله: لأن الحرم تطويل العدة فإن الحيضة التى يقع فيها الطلاق لا تكون محسوبة منها فتطول العدة عليها فلا يتعدى شروعية (هداية، عناية) **"قوله"**: ويستحب له أن يراجعها: لقوله عليه السلام لعمر مرانك فليراجعها وقد طلقها في حالة الحيض فإذا يفيد الوقوع الحث على الرجعة ثم الاستحباب قول بعض المشايخ والأصح أنه واجب عملاً بحقيقة الأمر ورفعاً للمعصية بالقدر الممكن فعثره وهو العدة ودفعاً لضرر تطويل العدة وقوله بحقيقة الأمر وهو قوله عليه السلام لعمر رضى الله عنه مرانك فليراجعها لا يقال بهذا أمر يثبت الوجوب على عمر بن يامراكنه بالمراجعة فكيف تثبت المراجعة بقوله عمر رضى الله عنه لا نأقول فعلى النائب كفعل المنسوب مآر كان النبى عليه السلام أمر فيثبت به الوجوب (هداية، كفاية) **"قوله"**: فهو مخير: وهذا قولهما وقال أبو حنيفة وزفر إذا راجعها لقول بعد ما طلقها في الحيض جاز أن يطلقها في الطهر الذى يلي تلك الحيضة وعلى هذا الخلاف إذا طلقها في طهر لاجماع فيه ثم راجعها ذلك الطهر بالقول وأراد أن يطلقها أخرى للسنة في ذلك الطهر فله ذلك عند أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ليس له ذلك وقول مد مضطرب ذكر الطحاوى أنه مع أبي حنيفة وذكر أبو الليث أنه مع أبي يوسف وكذلك الاختلاف إذا راجعها باللمس أو بالقبلة أو نظر إلى الفرج وإن راجعها بالجماع ليس له ذلك إجماعاً (الجوهرة) **"قوله"**: ويقع: لقوله عليه السلام كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي المجنون لأن الإهلية بالعقل المميز وهما عديم العقل والنائم عديم الاختيار لقوله عليه السلام كل طلاق جائز. المراد من الجواز هنا النفاذ كما البيع وغيره ونفاذه إنما يكون بالوقوع ولم يرد بالجواز ضد الحرمة لأنه قال إلا طلاق الصبي والمجنون وفعلهما فيما يرجع إلى المعاملات يوصف بالحرمة لأنه لا يجرى القلم عليهما بكتابة السئية والحرمة باعتبارها فكان الجواز محمولاً على النفاذ وذلك بالوقوع وهما عديم عقل فإن قيل هذا في المجنون مسلم وأما الصبي فيوصف بالعقل فيقال يصح السلام الصبي العاقل قلنا لما لم يعتدل عقله بالبلوغ كان رف العدم ثابتاً بعد لقيام الصبي خصوصاً فيما يضره (هداية، كفاية) **"قوله"**: إذا تزوج: لأن قوله صحيح إذا لم يؤثر في إسقاط بن مولاه ولا حق للمولى في هذا النكاح ولهذا قال لا يقع طلاق مولاه على امرأته لقوله عليه السلام الطلاق بيد من ملك الساق ولأن حل حصل للعبد فكان رفعه اليه (الجوهرة) **"قوله"**: صريح: ما ظهر المراد به ظهوراً بيناً مثل أنت أو أنت حر فوقع الطلاق يعتق منه وسمى القصر صرحاً لارتفاعه على سائر الأبنية والكناية ما استر المراد به (من الجوهرة) **"قوله"**: مطلقة: بالتحديد: أى شديد اللام في مطلقة أما بالتخفيف فيلحق بالكناية وهكذا ما معناها من الصريح نحو كوتى طالقاً واطلقى ويا مطلقة بالتحديد (من شامى) **"قوله"**: فهذا يقع به: واحدة رجعية وإن نوى خلافها من البائن أو أكثر لكن عدم ما يجعل باتناً ففى البدائع أن الصريح نوعان صريح رجعى وصريح بائن فالأول أن يكون بحروف الطلاق بعد الدخول حقيقة غير مقرون بعوض ولا بعدد الثلاث لأنصاً ولا إشارة ولا وصوف بصفة تنبئ عن بينونة أو تدل عليها من غير حرف العطف ولا مشبه بعدد أو صفة تدل عليها وأما الثانى فبخلافه وهو أن كون بحرف الإبانة وبحروف الطلاق لكن قبل الدخول حقيقة أو بعده لكن مقروناً بعدد الثلاث نصاً أو إشارة أو موصوفاً بصفة تنبئ عن بينونة أو تدل عليها من غير العطف أو مشبهاً بعدد أو صفة تدل عليها (شامى)

يفتقر بهذه الألفاظ إلى نية وقوله أنت الطلاق أو أنت طالق الطلاق أو أنت طالق طلاقاً فإن لم
 له نية فهي واحدة رجعية وإن نوى ثنتين لا يقع إلا واحدة وإن نوى به ثلاثاً كان ثلاثاً والضرب
 في الكنايات ولا يقع بها الطلاق إلا بينة أو بدلالة حال وهي على ضربين منها ثلاثة ألفاظ يقع بها
 لاق الرجعي ولا يقع بها إلا واحدة وهي قوله اعتدي واستبرئي رحمك وأنت واحدة

له: "ولا يفتر": يعنى الصريح لغلبة الاستعمال وكذا إذا نوى الابانة لا يصح لانه نوى تنجيز ما علقه الشرع بانقضاء العدة فيرد عليه
 هـ وان نوى الطلاق عن وثاق لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمله وان صرح به فقال انت
 من وثاق لم يقع شئ في القضاء وان نوى به اطلاق عن العمل لم يصدق قضاء ولا ديانة وعن ابي حنيفة بدين فيما بينه وبين الله تعالى
 قال انت مطلقة بتسكين الطاء والتخفيف لا يكون طلاقاً الا بالنية ولو طلقها طلقة رجعية ثم قال جعلتها بائناً أو ثلاثاً صار ذالك عند ابي
 هـ وقال ابويوسف تصير بائناً ولا تصير ثلاثاً وقال محمد وزفر لا تصير بائناً ولا ثلاثاً ولو قال لها كوني طالقاً أو اطلقى قال محمد
 واقعا وكذا اذا قال لامته كوني حرة أو اعتقى (الجوهرة) وقوله انت الطلاق الخ: ووقوع الطلاق باللفظ الثانية والثالثة ظاهر لانه لو ذكر
 ت انت طالق وحده يقع به الطلاق فاذا ذكره وذكر المصدر معه وانه يزيد اى قوة وكادة أولى واما وقوعه باللفظة الأولى فلان المصدر
 ر ويراد به الاسم يقال رجل عدل اى عادل فصار بمنزلة "قوله": انت طالق وعلى هذا لو قال انت طالق يقع الطلاق به ايضا ولا
 ج فيه إلى النية الثلاث لان المصدر يحتمل العموم والكثرة لانه اسم جنس فيعتبر بسائر اسماء الاجناس فتسأل الادنى مع احتمال الكل ولا
 ح نية الثنتين فيها خلافاً لزفر هو يقول ان الثنتين بعض الثلاث فلما صحت نية الثلاث صحت نية بعضها ضرورة ونحن نقول نية الثلاث انما
 نت لكونها جنساً حتى لو كانت المرأة امته تصح نية الثنتين باعتبار معنى الجنسية اما الثنتان في حق الحرية عدد واللفظ لا يحتمل العدد وهذا
 معنى التوحد مراعى في الفاظ الوجدان وذلك بالفردية والجنسية والثنى بمنزل منهما (هداية) "قوله": والضرب الثلقى: الكناية ما استر
 د به وحكما ان لا يجب العمل الا بالنية أو ما يقوم مقامه من دلالة الحال (عناية) "قوله": الا بالنية أو بدلالة الحال: اى قضاء لانه لا يقع
 ة بدون النية ولو وجدت دلالة الحال فوقه بواحد من النية أو دلالة الحال انما هو في القضاء فقط كما هو صريح في البحري
 بره (شامى) "قوله": أو بدلالة الحال: والمراد بها الحالة الظاهرة المقيدة المقصودة. واعلم ان الكنايات غير موضوعة اى غير
 رة للطلاق بل تحتمله وغيره فلا بد في تعيين النية أو دلالة الحال (من شامى وهداية) "قوله": اعتدى: لانهما تحتمل الاعتداد عن
 ناح وتحتمل اعتداد نعم الله تعالى فان نوى الأول تعين بنيتة فيقتضى طلاقاً سابقاً لانه لما امرها بالاعتداد ولم يكن واجبا عليها قبل لا بد من
 بها ما يوجب ليصح الا مر به فقدم الطلاق عليه كانه قال طلقك أو انت طالق فاعتدى ضرورة صحة الامر والضرورة ترتفع بآيات اصل
 لاق فلا حاجة إلى اثبات وصف زائد وهو البيونة فلذلك كان الواقع به رجعي هذا بعد الدخول وقبل الدخول جعل مستعاراً محضاً عن
 لاق (هداية، كفاية) "قوله": استبرئى رحمك: لانها تستعمل بمعنى فقوله استبرئى رحمك اى تعرفى براءة رحمك فيحتمل ان يريد
 ج بهذا طلقك أو انت طالق فاستبرئى رحمك أو يريد ابرئى رحمك لا طلقك فاذا نوى الأول كان بمؤلة اعتدى ونوى اعتداد الاقراء فيقع
 الطلاق بعد الدخول اقتضاء وقبل الدخول يجعل مستعاراً محضاً عن الطلاق استعارة الحكم لسيبه (هداية، كفاية) "قوله": وقت واحدة:
 ا تحتمل ان تكون نعتاً لمصدر محذوف معناه تطلق واحدة فاذا نواه جعل كانه قاله والطلاق يعقب الرجعة ويحتمل غيره وهو ان تكون واحدة
 هـ أو عند قومه ولما احتملت هذه الالفاظ الطلاق وغيره تحتاج فيه إلى النية ولا تقع الا واحدة لان قوله انت طالق في هذه الالفاظ الثلاثة
 ضى اى ثابت بالاقتضاء في "قوله اعتدى واستبرئى كما اشار اليه في قوله فيقتضى طلاقاً سابقاً لان الامر بالاعتداد بغير طلاق غير
 صحيح فلا بد من تقدير الطلاق سابقاً أو مضمراً يعنى في قوله انت واحدة (هداية، عناية)

وبقيه الكنايات إذا نوى بها الطلاق كانت واحدة بآنية وإن نوى ثلاثا كانت ثلاثا وإن نوى
ثنتين كانت واحدة وهذا مثل قوله أنت بائن وبنة وبتلة وحرام وحملك على غاربك وألحقى
بأهلك وخلية وبرية ووهبتك لأهلك وسرحتك وفارقتك وأنت حرة وتقنعى وتخمرى
واستترى واعزى واغرى وابغى الأزواج فإن لم يكن له نية لم يقع بهذه الألفاظ طلاق إلا أن
يكونا في مذاكرة الطلاق فيقع بها الطلاق في القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى إلا أن
ينويه وإن لم يكونا في مذاكرة الطلاق وكانا في غضب أو خصومة وقع الطلاق بكل لفظ لا
يقصد به السب والشتم ولم يقع بما يقصد به السب والشتم إلا أن ينويه

"قوله": إذا نوى : الكنايات كلها بوائن الا الثلاثة التي ذكرنا ها وقال الشافعى كلها رجعى وان نوى ثلاثا كانت ثلاثا لان البيونة تنسوع إلى
غليظة وخفيفة فتارة تكون البيونة بواحدة وتارة تكون بالثلاث فيقع ما نوى وان نوى اثنتين كانت واحدة ولا تصح نية الثنتين عندنا وقال
زفر يقع اثنتان لنا ان البيونة لا تتضمن العدد الا ترى انك لا تقول انت بائنتين فلا يصح ان يقع بالنية ما لم يتضمنه الكلام وليس كذلك اذا
اراد الثلاث لأنها لا تقع من حيث العدد ولكنها نوع بيونة ولهذا اذا قال للزوجة الامة انت بائن بنوى اثنتين وقعا لانتهاء البيونة العليا في
حقها كالثلاث في الحرة (الجوهرة) "قوله": أنت بائن : من بان الشئ انفصل اى منفصلة النكاح أو عن الخير وبنة من البت بمعنى القطع
فيحتمل ما احتمله البائن وأوجب سيويه فيه الألف واللام واجاز الفراء اسقاطهما وبنة من البتل هو الانقطاع وبه سميت مريم لانقطاعها عن
الرجال وفاطمة الزهراء لانقطاعها عن نساء زمانها فضلا و دينا وحسبا وقيل عن الدنيا إلى ربها وفيه من الاحتمال مامر وحرام من حرم الشئ
بالضم يحتمل الاحترام والطلاق واليمين و شبهه المحرمات يحتمل الظهار ايضا وحملك على غاربك يحتمل لانك قد بنت متى ويحتمل انك لا
تطيعنى وألحقى بأهلك يحتمل لاني طلقتك ويحتمل الزيارة لاهلها وخلية بفتح الحاء المعجمة فعلية بمعنى فاعلة اى خالية اما عن النكاح أو عن
الخير وبرية بالهمز وتركه اى منفصلة اما عن قيد النكاح أو حسن الخلق ووهبتك لأهلك فيحتمل اى عفوت منك لاجل اهلك أو وهبتك لهم
لاني طلقتك وسرحتك من السراح بفتح السين وهو الارسال اى ارسلتك لاني طلقتك أو حاجة لى واختارى اى اختارى نفسك بالفراق أو
في عمل وفارقتك لاني طلقتك أو في هذا المنزل وانت حرة اى لبرائتك من الرق أو من رق النكاح وهكذا اعتقتك وتقنعى واستترى امر بأخذ
القناع اى الخمار على الوجه وهكذا الاستار وتخمرى اى لانك بنت وحرمت على بالطلاق أولئلا ينظر اليك اجنبى واغرى من الغربة بالغين
المعجمة والراء المهملة أو من العزوبة بالمهملة والزأى راجع للثاني من عزب عنى فلان يعزب اى فمعناه ايضا تباعدى وابغى الأزواج يحتمل لاني
طلقتك ويحتمل ابعادها منه (من شامى والجوهرة) "قوله": فإن لم يكن : سوى يعنى القدورى بين الفاظ الكنايات في وقوع الطلاق بالنية
حال مذاكرة الطلاق وليس على اطلاقه بل انما ذلك فيما لا يصلح ردا فلا بد من بيان وبين (صاحب الهداية) بقوله والجملة في ذلك ان
الاحوال ثلاثة حالة مطلقة وهى حال الرضا وحال مذاكرة الطلاق بان تسأل عن ذلك وحالة غضب الزوج والكنايات على ثلاثة اقسام ما
يصلح جوابا وردا وهو سبعة اخرجى اذهى ، اغرى ، قومى ، تقنعى ، استترى ، تخمرى ، اما صلاحية هذه الالفاظ للرد فان يسرى الزوج
بقوله اخرجى اتركى سؤال الطلاق وكذلك اذهى واغرى وقومى واما تقنعى فمن القناعة وقيل من القناع وهو الخمار ومعنى الرد فيه هب
ان ينوى واقنعى بما رزقك الله منى من امر المعيشة واتركى سؤال الطلاق واشتغلى بالتقنع الذى هو اهم لك من سؤال الطلاق وكذا قوله
استترى وتخمرى لانهما من الستر والخمار وما يصلح جوابا لاردا ثمانية الفاظ خلية ، برية ، بائن ، بنة ، حرام ، اعتدى ، امرك بيدك ،
اختارى والخمسة الأولى تصلح للسب والشتم ايضا اذا عرف هذا ففي حالة الرضا لا يكون شئ ولا منها طلاقا الا بالنية لما قلنا ان هذه =

إذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة والشدة كان بائنا مثل أن يقول أنت طالق بائن أو طالق أشد الطلاق أو أفحش الطلاق أو طلاق الشيطان والبدعة وكالجبل وملء البيت وإذا أضاف الطلاق إلى جملتها أو إلى ما يعبر به عن الجملة وقع الطلاق مثل أن يقول أنت طالق أو رقتك طالق أو عنقك طالق أو روحك طالق أو بدنك أو جسدك أو فرجك أو وجهك

=الالفاظ تحمل الطلاق وغيره فلا بد من النية بتعيين أحد المحتملين والقول قوله في انكار النية مع يمينه وفي حالة المذاكرة الطلاق لم يصدق قضاء في قوله لم أنو الطلاق فيما يصلح جوابا ولا يصلح ردا وهو الالفاظ الثمانية المذكورة لان الظاهر ان مراده الطلاق عند سؤال الطلاق والحاكم انما يستتبع الظاهر ويصدق فيما يصلح جوابا وردا هو الالفاظ السبعة المتقدمة (عناية) تنبيه : اقول لا يخفى عليك ان قوله امرك بيدك كناية عن التقويض فلا يناسب ذكره المقام ولقد وقع بسبب ذكره هذا خطأ عظيم من بعض المفتيين فرعم انه يقع به الطلاق و افق به و حرم حلالا نعوذ بالله تعالى. "قوله": كان بائنا : وقال الشافعي يقع رجعا اذا كان بعد الدخول لان الطلاق شرع معقبا للرجعة فكان وصفه بالبينونة خلاف المشروع فيلغو كما اذا قال انت طالق على ان لا رجعة لي عليك ولنا انه وصفه اى وصف الطلاق بالبينونة بقوله انت طالق بائن والطلاق يحمل البينونة الا ترى ان البينونة قبل الدخول وبعد العدة تحصل به فيكون هذا الوصف لتعيين احد المحتملين اى البائن والرجعى بخلاف "قوله": انت طالق على ان لا رجعة لي عليك ممنوعة فتقع واحدة بائنا اذا نوى التمسك اما اذا نوى التمسك فلما مر من قبل ولو عني بقوله انت طالق واحدة ويقول بائن أو البينة اخرى يقع تطليقتان بائنتان لان هذا الوصف يصلح لابتداء الايقاع (هداية ، نهاية) "قوله": أو أفحش الطلاق : لانه انما يوصف بهذا الوصف باعتبار اثره وهو البينونة في الحال فصار كقوله بائن وكذا اذا قال اخبث الطلاق أو اسوأه لما ذكرنا (هداية) "قوله": طلاق الشيطان : يعنى يكون الطلاق بائنا اذا قال طلاق الشيطان أو طلاق البدعة أو طلاق البدعة لان الرجعى هو السنة فيكون البدعة وطلاق الشيطان بائنا وعن ابى يوسف في انت طالق للبدعة انه لا يكون بائنا الا بالنية لان البدعة قد تكون من حيث الايقاع في حالة حيض فلا بد من النية وعن محمد انه اذا قال انت طالق للبدعة أو طلاق الشيطان يكون رجعا لان هذا الوصف قد يتحقق بالطلاق في حالة الحيض فلا يثبت البينونة بالشك وعند الامام يقع واحد بائن بالنية البينونة كما في المتن (من هداية) "قوله": أو كالجبل : لان التشبيه بالجبل يوجب زيادة العظم فتحصل باثبات زيادة الوصف البينونة وكذا اذا قال مثل الجبل لما قلنا وقال ابو يوسف يكون رجعا لان الجبل شئ واحد فكان التشبيه في توحده يعنى يمكن ذالك فلا تثبت البينونة بالشك قلنا المعروف الذى هو كالصريح ان التشبيه بالجبل انما يراد في النقل أو العظم فيثبت المشتهر قضية للفظ وتتوقف الواحدة على النية بينه وبين الله تعالى اما القاضى فلا يصدق فيها (فتح القدير) "قوله": أو ملأ البيت : فهى واحدة بائنة الا ان ينوى ثلاثا ، لان الشئ قد يملأ البيت لعظمه في نفسه وقد يملأ لكثرته فإى ذالك نوى صحت نيته وعند انعدام النية يثبت الاقل اى الواحدة البائنة. والاصل انه اذا وصف الطلاق بما لا يوصف به يلغو الوصف ويقع رجعا نحو طلاقا لا يقع عليك أو على ابنى بالخيار وان كان لا يوصف به فاما لابننى عن زيادة في اثر كقوله احسن الطلاق اسنه اجمله اعدله خيره اكمله اتمه افضله ، فيقع به رجعا وتكون طالقا للسنة في وقت السنة وان نوى ثلاثا فهى ثلاث للسنة (هداية ، فتح القدير) "قوله": وقع الطلاق : لانه اضيف إلى محله ولانه يعبر بها عن جميع البدن اما الجسد والبدن فظاهر وكذا غيرها قال الله تعالى فتحرير رقبة وقال فظلت اعناقهم لها خاضعين ولم يسرد الاعناق بعينها حيث لم يقل خاضعة وقال ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم عن ذوات الفروج ان يركب السروج ويقال فلان رأس القوم ووجه العرب وهلك روحه بمعنى نفسه ومته النفس وهو ظاهر ومن هذا القيل والدم في رواية يقال دمه هدر اى لا يترتب عليه القصاص والدية و"قوله" في رواية اى روى رواية كتاب الكفالة فانه لو كفّل سدم انسان يصح و اشار في كتاب العتاق ان اضافة الطلاق الى الدم لا يتصح فانه لو قال دمك حر لا يعتق ولهذا لم يذكر القدوري (هداية ، نذرية)

كذلك إن طلق جزءا شائعا منها مثل أن يقول نصفك أو ثلثك وإن قال يدك أو رجلك
التي لم يقع الطلاق وإن طلقها نصف تطليقة أو ثلث تطليقة كانت طلقة واحدة وطلاق
كره والسكران واقع ويقع الطلاق إذا قال نويت به الطلاق ويقع طلاق الأخرس
لإشارة وإذا أضاف الطلاق إلى النكاح وقع عقيب النكاح مثل أن يقول إن تزوجتك فانت
التي أو كل امرأة أتزوجها فهي طالق

قوله: "إن طلق جزءا شائعا"، لأن الجزء الشائع محل لسائر التصرفات كالبيع وغيره والسرفه إن الجزء الشائع في حكم الكل
تزمها وجودا وعدمها فكذا يكون محلا للطلاق إلا أنه لا يتجزى في حق الطلاق فيثبت في الكل ضرورة (هداية مع حاشية) **"قوله:"**
مفك أو ثلثك : إلى عشرك وكذا لو أضافه إلى جزء من ألف جز منها (من شامى) **"قوله:"** لم يقع لو أضافه : إلى اليد إلا بنية إجاز
كذا الرجل والدبر والشعر والأنف والساق والفخذ والظهر والبطن واللسان والأذن والفم والصدر والسن والريش والعرق ولكن
قن مراد بها الكل عرف مشتهر الآن فإنه يقال لا يزال بخير ما دامت هذه الذن سائلة فينبغي أن تكون كالرأس (من درمختار و شامى)
قوله: "وإن طلقها : جزء تطليقة كنصف تطليقة ولو من ألف جزء تطليقة توقع واحدة لعدم التجزئ وعلى هذا إذا قال أنت طالق
ثمة ورعا أو طلقة ونصفا طلقت اثنتين وإن أضاف فقال طلقة ونصفها لم يقع إلا واحدة لأنه أضاف النصف إلى الموقوعة وقد وقعت
تأها فلم تقع ثانيا وهذا قول بعضهم والمختار أنه يقع ثنتان وإن قال أنت طالق نصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة (بغير الواو) طلقت
حدة وإن أثبت الواو طلقت ثلاثا لأن العطف غير المعطوف عليه (الجوهره) **"قوله:"** طلاق المكره : واقع خلافا للشافعى هو يقول إن
كره لا يجامع الاختيار وبه يعتبر التصرف الشرعى بخلاف المأزول لأنه مختار في التكلم بالطلاق ولنا أنه قصد إيقاع الطلاق في منكوحة في
ل أهلية فلا يعرى عن قضيته دفعا لحاجته اعتبارا بالطائع وهذا لأنه عرف الشرين واختار أهونهما وهذا آية القصد والاختيار إلا أنه غير
نر بحكمه وذلك غير محل به كالمأزول (هداية) **"قوله:"** والسكران : أى طلاق السكران واقع واختيار الكرخي والطحاوى أنه لا
، وهو أحد قول الشافعى لأن صحة القصد بالعقل وهو زائل العقل ولنا أنه زال بسبب هو معصية فجعل باقيا حكما زجرا له حتى لو
ب فيصدع وزال عقله بالصدع (در دسر) نقول أنه لا يقع طلاقه (هداية بخذف) **"قوله:"** ويقع الطلاق : يعنى المكره والسكران لأن
كره والسكران لا يؤثران في الطلاق فإذا أخبر أنه كان قاصدا لذلك فقد أكده وقع وهذا اختيار الكرخي والطحاوى ويحتمل أن الشيخ
صح قولهما عنده فإذا أفاق السكران وأقر على نفسه أنه نوى الطلاق صدق عند الكرخي والطحاوى ويقع الطلاق حينئذ بلاجماع وقال
ة أصحابنا إن صريح الطلاق من السكران من الخمر والنيذ يسوق الطلاق من غير نية فعلى هذا القول يحتمل أن يكون **"قوله:"**
نع الطلاق إذا قال نويت به الطلاق وقع سهو من الكاتب وفي بعض النسخ ويقع الطلاق بالكنايات إذا قال نويت به الطلاق وهو
إب لأن الكنايات هي التي تقتصر إلى النية وفي بعض النسخ ويقع الطلاق بالكنايات فإن كان كذا فالمراد به إذا كتب طلاق امرأته كتب
تينا على لوح أو حائط أو رمل أو ورق الأشجار أو غير ذلك وهو مستبين أن نوى الطلاق وقع إن لم ينو لا يقع وقيل المستبين
لصريح وأما إذا كان لا يستبين بأن كتب في الهواء أو على الماء أو على الحديد أو على ضحرة صما لا يقع نوى أو لم ينو بالاجماع وأما
كتب على وجه الكتابة والرسالة والخطاب مثل أن يكتب يا فلانة إذا أتاك كتابي هذا فانت طالق فاما تطلق بوصول الكتاب إليه أولا
دق أنه لم ينو الطلاق (الجوهره) **"قوله:"** وقع : وقال الشافعى لا يقع لقوله عليه السلام لا طلاق قبل النكاح ولنا أن هذا تصرف
من لوجود الشرط والجزء فلا يشترط لصحته قيام الملك في الحال لأن الوقوع عند الشرط والملك متيقن به عنده وقيل ذلك أثره المنع
ر قائم بالتصرف والحديث محمول على نفي التنجيز والحمل على التخجيز ماثور عن السلف كالشعبي والزهرى وغيرهما (هداية)

أضافه إلى شرط وقع عقيب الشرط مثل أن يقول لامرأته إن دخلت الدار فأنت طالق ولا
 ح إضافة الطالق إلا أن يكون الخالف مالكا أو يضيفه إلى ملكه وإن قال لأجنبية إن دخلت
 الدار فأنت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق وألفاظ الشرط إن وإذا وإذا ما وكل وكلما
 في ومتى ما ففي كل هذه الألفاظ إذا وجد الشرط انحلت اليمين وقع الطلاق إلا في كلما
 الطلاق يتكرر بتكرار الشرط حتى يقع ثلاث تطبيقات فإن تزوجها بعد ذلك وتكرر
 شرط لم يقع شيء وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها فإن وجد الشرط في ملك انحلت اليمين
 وقع الطلاق وإن وجد في غير الملك انحلت اليمين ولم يقع شيء وإذا اختلفا في وجود الشرط
 قول قول الزوج فيه إلا أن تقيم المرأة البينة فإن كان الشرط لا يعلم إلا من جهتها فالقول
 لها في حق نفسها مثل أن يقول إن حضت فأنت طالق فقالت قد حضت طلقت

إليه: عقيب الشرط : وهذا بالاتفاق لان الملك قائم في الحال اى وقت هذا التعليق والظاهر بقاءه إلى وقت وجود الشرط فيصح حينئذ
 ما على ما مر وإيقاعا عند الشافعي فان عنده كونه طلاقا معلق لا التعليل فكان إيقاعا في الحال ولكن لم يثبت حكمه فيه هداية ، عناية
إليه: ولا يصح : لان الجزاء لا بد ان يكون ظاهرا ليكون محفيا عن ارتكاب الشرط فانه لا يكون محفيا الا اذا كان الجزاء نازلا أو غالب
 ول عند وجود الشرط ولن يكون كذلك الا ان يكون الخالف مالكا أو يضيفه إلى ملك ، فيتحقق معنى اليمين وهو القوة والظهور باحد
 بن اى الملك أو الاضافة إلى الملك والاضافة إلى سبب الملك بمنزلة الاضافة اليه لانه ظاهر عند سببه هداية مع حاشية **"قوله"** : **للفاظ**
 شرط : انما قال والفاظ الشرط ولم يقل و حروف الشرط لان بعضها أسماء وبعضها حروف وانما جعلت هذه شروطا لان الافعال تلبسها
 شرط انما جعل شرطاً للفعل ولهذا قالوا ان كلمة كل ليست بشرط على الحقيقة لان الذي يليها الاسم دون الفعل الا انما جعلت في معنى
 شرط لان الافعال المذكورة بعدها تعود على الإسماء التي وقرت عليها كل فيكون ذلك الفعل بمعنى الشرط مثل كل عبد اشتريته فهو
 (الجوهرة النيرة) **"قوله"** : **لا فى كلها** : لان كلما تقتضى تعميم الافعال قال الله تعالى كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها
 لما ارادوا ان يخرجوا منها اعيدوا فيها فكررت النضج وارادة الخروج وذلك افعال (الجوهرة) **"قوله"** : **فإن تزوجها** : اى اذا قال
 ما دخلت الدار فأنت طالق طلقت بدخول الدار حتى ينتهي الثلث برجوع و دخول الدار فان تزوجها بعد زوج آخر تكرر الشرط لم يقع
 ي لان باستيفاء الطلقات الثلث المملوكات في هذا النكاح لم يسبق الجزاء بقاء اليمين به وبالشرط وفيه خلاف لفر رحمة الله (من هداية ، و
 اية) **"قوله"** : **لا يبطلها** : لانه لم يوجد الشرط فبقي والجزاء باق لبقاء محله فبقي اليمين يعنى اذا قال لها أنت طالق ان دخلت الدار ثم
 لما لم يبطل اليمين ثم ان وجد الشرط في ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق لانه وجد الشرط وانحل قابل للجزاء فيزيل الجزاء ولا
 يبقى اليمين لما قلنا وان وجد في غير الملك انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع شئ لا نعدام الخلية هداية **"قوله"** : **وإذا اختلفا** :
 ن الاصل بقاء النكاح وهى تدعى عليه زواله بالحنث في شرطه يجوز ان يطلع عليه غيرها فلا يقبل قولها الا بينة (الجوهرة) **"قوله"** :
 للقول قولها لانها امنية في حق نفسها اذا لم يعلم ذلك الا من جهتها قال في الذخيرة انما يقبل قولها في الحيض اذا اخبرت وشرط وقسوع
 طلاق باق اما اذا اخبرت بعد فواته لا يقبل حتى لو قالت حضت وطهرت لا يقبل واذا قال اذا حضت حبضة فأنت طالق فقال حضت يقبل
 له ما لم ترحضة اخرى لان شرط الطلاق وجود الطهر فيقبل قولها ما لم ترحضة اخرى لان شرط الطلاق وجود الطهر فيقبل قوله ما
 ي الطهر حتى لو قالت حضت وطهرت ثم الآن انا حائض أو طهرت منها لا يقبل (الجوهرة)

وإذا قال إذا حضت فأنت طالق وفلانة فقالت قد حضت طلقت هي ولم تطلق فلانة وإذا قال لها إذا حضت فأنت طالق فرأت الدم لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلاثة أيام فإذا تمت ثلاثة أيام حكمنا بوقوع الطلاق من حين حاضت وإذا قال لها إذا حضت حيضة فأنت طالق لم تطلق حتى تطهر من حيضها وطلاق الأمة تطليقتان وعدتها حيضتان حراً كان زوجها أو عبداً وطلاق الحرة ثلاث حراً كان زوجها أو عبداً وإذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول بها ثلاثاً وقع عليها فإن فرق الطلاق بانء بالأولى ولم تقع الثانية وإذا قال لها أنت طالق واحدة وواحدة وقعت عليها واحدة وإن قال لها أنت طالق واحدة قبل واحدة وقعت عليها واحدة

"قوله": لم تطلق فلانة : لانها شاهدة في حق ضرمتها وهي متهمه فلا يقبل قوله في حق ضرمتها وهذا اذا كذبها فانه يقع عليها خاصة اما اذا صدقها وقع عليهما جميعا وهذا ايضا اذا لم يعلم وجود الحيض منها اما اذا علم طلقت فلانة ايضا وعلى هذا كلما لم يعلم الا من جهتها مثل قوله ان كنت تحبيني أو تبغضيني فانت طالق فالقول قولها لان الحجة والبغض لا يعلم الا من جهتها(الجوهرة) **"قوله":** واذا قال لها اذا حضت : لا يقع برؤية الدم لاحتمال الاستحاضة فان استمر ثلاثا وقع من حين رأت لانه بالاستمرار تبين انه حيض من الابتداء فيجب على المفتي ان يعينه فيقول طلقت من حين رأت الدم وليس هذا من باب الاستناد وانما هو من باب التبيين ولذا قال من حين حاصت اى حين رأت وكان بدعي لو وقوعه في الحيض(من درمختار و شامي) **"قوله":** وان قال : لان الحيضة بالهاء هي الكامل منها وكماها بانتهانها وذلك بالظهر ثم اذا كانت ايامها دون العشرة لم يحكم بظهارها بالانقطاع ما لم تغتسل أو يمضي عليها وقت صلوة كامل لجواز ان يعاودها الدم في المدة فتكون حائضا وان كانت ايامها عشرة وقع عليها الطلاق بمضيها وان لم تغتسل قوله حتى تطهر أو ثلث حيضة أو سدس حيضة لعدم تجزئها(من الجوهرة) **"قوله":** طلاق الامة الخ : وقال الشافعي عدد الطلاق معتبر بحال الرجال والعدة بالنساء فان كان الزوج عبدا وهي حرة حرمت عليه بتطليقتين وان كان حرا وهي امة لا تحرم عليه الا بثلاث لقوله عليه السلام الطلاق بالرجال والعدة بالنساء قابل بينهما واعتبار العدة بالنساء من حيث العدد ولنا قوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان ووجه الاستدلال انه عليه السلام ذكر الامة بلام التعريف ولم يكن ثم معهود فكان للجنس وهو يقتضي ان يكون طلاق هذا جنس ثنتين فان كان اعتبار الطلاق بالرجال لكان لبعض الامة ثنتان فلم تبق الامة للجنس(من فتح القديرو غناية) **"قوله":** حرا كان : والاصل في هذا ان الطلاق والعدة عندنا معتبران بالنساء وقال الشافعي الطلاق بالرجال والعدة بالنساء وتفسيره حرة تحت عبد طلاقها ثلث عندنا وعنده ثنتان واجمعوا ان عدتها ثلث حيض امة تحت حر طلاقها اثنتان عندنا وعنده ثلثة واجمعوا ان عدتها حيضتان واما اذا كانت الامة تحت عبد فطلاقها ثنتان وعدتها حيضتان بالاجماع واجمعوا ان عدد المنكوحة معتبر بالرجال فان كان الرجل حرا يملك اربعا من الخرائر والا ماء وان كان عبدا يملك اثنتين حريين كانتا أو امتين(الجوهرة) **"قوله":** وقعن : لان قوله انت طالق ثلثا كلمة واحدة لانه لا يقدر ان يتكل بها الا علي هذا الوجه لان قوله ثلثا تفسير وصفة وليس ببنداء ايقاع وكذا انت طالق بان لان الصفة والموصوف كلام واحد وكذا انت طالق اثنتين(الجوهرة) **"قوله":** وان فرق : وذلك مثل ان يقول انت طالق طالق لان كل واحد ايقاع عليحدة اذ لم يذكر في آخر كلامه ما يغير صدره حتى يتوقف عليه فتقع الأولى في الحال فضاهاها الثانية وهي مبانة(هداية) **"قوله":** وقعت عليها واحدة : لانها بانث بالأولى يعنى اذا قال انت طالق طالق طالق أو قال انت طالق و طالق و طالق أو قال انت طالق واحدة واحدة أو قال انت طالق واحدة واحدة وقعت عليه واحدة لانها بانث بالأولى وانما يفترق الحكم بين ذكر الوأو وعدمه اذا كان في آخر شرط أو استثناء والا لا.

إن قال لها واحدة قبلها واحدة وقعت ثنتان وإن قال واحدة بعدها واحدة وقعت واحدة وإن
 لها أنت طالق واحدة بعد واحدة أو مع واحدة أو معها واحدة وقعت ثنتان وإذا قال لها
 دخلت الدار فأنت طالق واحدة وواحدة فدخلت الدار وقعت عليها واحدة عند أبي حنيفة
 إلا تقع ثنتان وإذا قال لها أنت طالق بمكة فهي طالق في الحال في كل البلاد وكذلك إذا قال
 أنت طالق في الدار وإن قال لها أنت طالق إذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل مكة وإن
 لها أنت طالق غدا وقع الطلاق عليها بطلوع الفجر الثاني وإذا قال لامرأته اختاري نفسك
 بي بذلك الطلاق أو قال لها طلقي نفسك فلها أن تطلق نفسها ما دامت في مجلسها ذلك

قوله: قبل واحدة : وأعلم أن كلمة قبل للتقديم وكلمة بعد للتأخير فإذا قال أنت طالق واحدة قبل واحدة أو بعدها واحدة وقعت
 واحدة وإذا قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة أو بعد واحدة وقعت ثنتان وذلك مبنى على أصليين ذكرهما المصنف (صاحب الهداية) في
 تاب أحدهما أن الظرف إذا قيد بالكناية أى بالضمير كان صفة لما بعده وإذا لم يقيد كان صفة لما قبله والثاني أن الإيقاع في الماضي
 ع في الحال لأن الإسناد ليس في وسعة فإذا قيل لغير المدخول بما أنت طالق واحدة قبل واحدة كان الظرف صفة لما قبله فيقع واحدة
 الأخرى فيفوت أجل وتلغو الثانية وإذا قال قبلها واحدة يكون صفة للثانية فاقضى إيقاعها في الماضي وإيقاع الأولى في الحال والإيقاع
 الماضي إيقاع في الحال وإيقاع الثانية قبلها فيتفرقان كما مر وفي قوله بعدها واحدة صفة الثانية فتبين بالأولى وتلغو الثانية لقوات الخليفة
 قال أنت طالق واحدة مع واحدة أو معها واحدة وقعت ثنتان لأن كلمة مع للقران فتوقف الأولى على الثانية تحقيقا للمراد فوقعا معا و
 إلى يوسف في قوله معها إنما تقع واحدة لأن الكتابة تستدعي سبق المكثى عنه وجدا وذلك في الطلاق بالوقوع (عناية) **"قوله:"** وإن
 لها إن دخلت الدار : يريد به أن قدم الشرط وعندهما يقع ثنتان وأما إذا أخر الشرط يقع ثنتان إجماعا ثم إذا قدم الشرط وكرر ثلاثا
 أنت واحدة عنده وعندهما يقع ثلث وإن أخر الشرط وكرر الثلاث طلقت ثلاثا إجماعا وإن كانت مدخولة طلقت ثلاثا في الوجهين
 لذلك اختلفوا في من قال لغير المدخولة أنت طالق ثم طالق إن دخلت الدار فأنما تطلق واحدة في الحال ويبطل ما بعدها عند أبي
 حنيفة لأن ثم للتراخي فصار كأنه قال أنت طالق وسكت ثم قال أنت طالق إن دخلت الدار بخلاف الوأو لأنها للجمع وقال أبو يوسف و
 مد لا تطلق حتى تدخل الدار تقع ثنتان وإن قال لها أنت طالق ثم طالق إن دخلت الدار وقعت الأولى للحال وسقط ما بعدها عند
 حنيفة وعندهما لا يقع عليها شئ حتى تدخل الدار فيقع ثلاث وإن قال أنت طالق طالق إن دخلت الدار وهي غير مدخول بها
 مت واحدة ولم يصح التعليق لأنها اجنبية وإن كانت مدخولة وقعت واحدة وتعلقت الثانية لكونها في العدة (الجوهرية) **"قوله:"** وإن
 لها أنت الخ : لأن الطلاق لا يتخصص بمكان دون مكان فوقوعه في بعض الأجزاء مستلزم لوقوعه في الكل وإن عني به إذا تبت مكة
 صدق ديانة لا قضاء لأنه نوى الإضرار وهو خلاف الظاهر (هداية مع حاشية) **"قوله:"** لم تطلق : لأنه علقه بشرط الدخول وهو فعل
 سر موجود فلم تطلق دون وجوده (الجوهرية) **"قوله:"** أنت طالق غدا : لأنه وصفها بالطلاق في جميع الغد وذلك بوقوعه في أول
 يوم منه ولو نوى به آخر النهار صدق ديانة لا قضاء لأنه نوى التخصيص في العموم وهو يحتمله وكان مخالفا للظاهر ولو قال أنت طالق في
 . وقال نويت آخر النهار ديسن في القضاء عند أبي حنيفة وقال لا يدين في القضاء خاصة لا ديانة (هداية) **"قوله:"** ينوى : أعلم أن
 بتراط النية إنما هو فيما إذا لم يذكر النفس أو ما يقوم مقامهما في كلامه يعنى أنه قال اختاري ولكن إذا قال اختاري نفسك فلا ضرورة
 نية ولو قال لها طلقي نفسك هذا تفويض بالصريح ولا يحتاج إلى نية والواقع به رجعى وتصح فيه نية الثلاث (من شامى) **"قوله:"** فى
 مجلسها : أفاد أنه لا اعتبار بمجلسه فلو خسرهما ثم قام هو لم يبطل بخلاف قيامها (شامى)

فإن قامت منه أو أخذت في عمل آخر خرج الأمر من يدها وإن اختارت نفسها في قوله اختاري نفسك كانت واحدة بائنة ولا يكون ثلاثا وإن نوى الزوج ذلك ولا بد من ذكر النفس في كلامه أو في كلامها وإن طلقت نفسها في قوله طلقي نفسك فهي واحدة رجعية وإن طلقت نفسها ثلاثا وقد أراد الزوج ذلك وقعن عليها وإن قال لها طلقي نفسك متى شئت فلها أن تطلق نفسها في المجلس وبعده وإذا قال لرجل طلق امرأتى فله أن يطلقها في المجلس وبعده وإن قال يطلقها إن شئت فله أن يطلقها في المجلس خاصة

"قوله": خرج الأمر: لأن المخيرة لها المجلس باجماع الصحابة رضي الله عنهم إجماع ولأنه تمليك الفعل منا والتمليكات تقتضي جوابا في المجلس كما في البيع لأن ساعات المجلس اعتبرت ساعة واحدة إلا أن المجلس تارة يتبدل بالذهاب عنه وتارة بالاشتغال بعمل آخر إذ مجلس الأكل غير مجلس المناظرة ومجلس القتال غيرهما ويبطل خيارها بمجرد القيام لأنه دليل الاعراض بخلاف الصرف والسلام لأن الفساد هناك لا فراق من غير قبض ثم لا بد من النية "قوله": اختلري: لأنه تخييرها في نفسها ويحمل تخييرها في تصرف آخر غير (هداية) "قوله": كانت واحدة بقنة: والقياس أن لا يقع بهذا شئ لأن التمليك فرع ملك المملك وهو لا يملك الإيقاع بهذه اللفظة لو قال اخترت نفسي منك أو اخترتك من نفسي فأولى لا يقع إلا أنا استحسنا الوقوع باختيارها باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولأنه بسبيل من أن يستديم نكاحها أو يفارقها فيملك إقامتها مقام نفسه في حق هذا الحكم ثم الواقع بها باتن لأن اختيارها نفسها بثبوت اختصاصها بها وذلك في البائن (هداية، فتح القدير) "قوله": ولا يكون ثلثا: في قوله اختاري وإن نواها بخلاف التفويض بقوله امرك يديك حيث تصح نية الثلاث فيه لأن الأمر شامل بعمومه لمعنى الشأن للطلاق فكان من أفراد لفظا والمصدر يحتمل نية العموم (فتح القدير) "قوله": ولا بد: يعني أن اختاري من الكنايات تحتمل معنيين فلا بد من التعيين ولا تعيين مع الإهام ولهذا لا بد من ذكر النفس أي نفس المرأة أو ما يقوم مقام ذكر النفس من التخليق أو الاختيار أو ما يكون كناية عن ذلك في كلامه أو كلامها بأن قال لها الزوج اختاري نفسك أو قال لها اخترت أبي أو أمي أن لا يقع شئ لأنه لم يوجد في لفظها ما يدل على اختيار البيونة لكنها تستحسن وقوع لأن الزوج لو قال لها الحقى باهلك ونرى الطلاق يكون طلاقا فكذلك اختيارها الانضمام إليهم اختيار للبيونة كذا في الإيضاح (كفاية، عناية) "قوله": فإن طلقت: يعني ومن قال لامرأته طلقي نفسك ولا نية له أو نوى واحدة فقالت طلقت نفسي فهي واحدة رجعية وإن طلقت نفسها ثلاثا وقد أراد الزوج ذلك وقعن عليها سواء أوقعتها بلفظ واحد أو متفرقا وإنما صح إرادة الثلاث لأن قوله طلقي نفسك معناه الفعل فعل الطلاق فهو مذكور لغة لأنه جزء معنى اللفظ فصح نية العموم لأنه هو اسم جنس فيقع على الأدنى مع احتمال الكل كسائر أسماء الاجناس فلها أن تعمل فيه نية الثلاث و ينصرف إلى واحدة عند عدمها وتكون الواحدة رجعية لأن المقوض إليها صريح الطلاق ولو نوى الثنتين لا تصح لأنه نية العدد إلا إذا كانت المنكوحه أمة لأنه جنس في حقها (هداية، فتح القدير) "قوله": متى شئت: لأن كلمة متى عامة في الأوقات فصار كما إذا قال في أي وقت شئت ولها المشية مرة واحدة لأن إذا ومتى لا تقتضي التكرار فإذا شاءت وجد شرط الطلاق فطلقت ولم يبق لها مشية حتى لو استرجعها فشئت بعد ذلك لم يؤثر مشيتها ولو قال كلما شئت كان ذلك لها أبدا حتى يقع ثلث لأن كلما تقتضي التكرار فكلما شاءت وقع عليها الطلاق فإن عادت إليه بعد زوج سقطت مشيتها وليس لها أن تطلق نفسها بكلمة واحدة لأنها توجب عموم الأفراد لا عموم الاجتماع فلا تملك الإيقاع جملة وجمعا وإن قال لها طلقي نفسك إن شئت فذلك مقصور على المجلس لأنه علقه بفعل من أفعال القلب فهو مثل الخيار (الجوهرة) "قوله": وإذا قال لرجل: لأنه توكيل وأنه استعانة فلا يلزم ولا يقتصر على المجلس بخلاف قوله لا مرأته طلقى نفسك لأنها عاملة لنفسها فكان تمليكا لا توكيلا ولو قال لرجل يطلقها إن شئت فله أن يطلقها في المجلس خاصة وليس للزوج أن يرجع وقال زفر رحمه الله هذا والأول سواء لأن التصريح بالمشية كمعدهم لأنه يتصرف عن مشيته فصار كالوكيل بالبيع إذا قيل له بعد أن شئت ولنا أنه تمليك لأنه علقه بالمشية والمالك هو الذي يتصرف عن مشيته والطلاق يحتمل التعليق بخلاف البيع لأنه لا يحتمل (هداية)

وإن قال لها إن كنا تحبيني أو تبغضيني فأنت طالق فقالت أنا أحبك أو أبغضك وقع الطلاق وإن كان في قلبها خلاف ما أظهرت وإذا طلق الرجل امرأته في مرض موته طلاقاً بائناً فمات وهي في العدة ورثت منه وإن مات بعد انقضاء عدتها فلا ميراث لها وإذا قال الزوج لامرأته أنت طالق إن شاء الله متصلاً لم يقع الطلاق عليها وإن قال لها أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة طلقت اثنتين وإن قال ثلاثاً إلا اثنتين طلقت واحدة وإذا ملك الزوج امرأته أو شقصا منها أو ملكت المرأة زوجها أو شقصا منه وقعت الفرقة بينهما.

"قوله": وقع الطلاق: إذا قالت أحبك أو أبغضك لا التعليق بالخبيرة ونحوها تعليق على الأخبار بذلك ولو كان مخالفاً في الواقع ولكن إذا قالت لا أحبك ولا أبغضك أو سكنت فلا يقع الطلاق (من شامي) **"قوله":** وإن طلق الخ: وكذا إذا طلقها ثلاثاً وإن مات بعد انقضاء عدتها فلا ميراث لها ومعناه إذا طلقها بغير سؤال منها ولا رضا أما إذا سأله ذلك فطلقها بائناً أو ثلاثاً أو خالها أو قال لها اختارى فاختارت نفسها فمات وهي في العدة لا ترث لأنها رضيت باطل حقها وإنما ذكر البائن لأن الرجعى لا يزيل النكاح حتى لو طلقها في صحته طلاقاً رجعياً ومات وهي في العدة ورثت منه وانقلبت عدتها إلى عدة الوفاة قال الخجندی إذا أبانها في مرض موته بغير رضاها ورثت من الزوج وهو لا يرث منها وينبغي أن تكون المرأة وقت الطلاق من أهل الميراث أما إذا كانت وقت الطلاق مملوكة أو كاتبة ثم اعتقت في العدة أو أسلمت لا ترث لأن القرار لم يوجد وإن قالت له في مرضه طلقني للرجعة فطلقها ثلاثاً ورثت لأن الرجعى لا يزيل النكاح فلم تكن بسؤالها راضية باطل حقها وإن طلقها ثلاثاً وهو مريض ثم صح ثم مات بعد ذلك وهي في العدة لم ترثه وقال زفر ترثه ثم المريض الذي ترثه المطلقة أن يكون مريضاً بمرض لا يعيش منه غالباً ويخاف منه الهلاك غالباً بأن يكون صاحب فراش لا يجنسى ولا يذهب إلى أن يموت (الجوهرة) **"قوله":** إن شاء الله: لقوله عليه السلام من حلف على يمين فقال إن شاء الله فقد استثنى لفظ النسائي ولفظ الترمذى فلا حث عليه ولأنه إن بصورة الشرط أى بحرف الشرط صريحاً فيكون تعليقاً من هذا الوجه وإنه إعدام قبل الشرط والشرط لا يعلم هنا فيكون إعداماً من الأصل ولهذا يشترط أن يكون متصلاً به بمزلة سائر الشروط (هداية، فتح القدير) **"قوله":** وإن قال لها الخ: والأصل أن الإستثناء تكلم بالحاصل بعد الثبوت أى بما بقى من المستثنى منه بعد الإستثناء هو الصحيح هذا احتراز عن قوله بعضهم أن الإستثناء من الإثبات نفى ومن النفى إثبات وهذا متفرع على أن في الإستثناء معنى المعارضة وذلك فاسد لما عرف في الأصول والصحيح أن معناه أنه تكلم بالمستثنى منه إذ لا فرق بين قول القائل لفلان على درهم وبين قوله عشرة إلا تسعة فيصح استثناء البعض من الجملة لأنه يبقى التكلم بالبعض بعده ولا يصح استثناء الكل من الكل لأنه لا يبقى بعده شئ ليصير متكلماً به وصار فاللفظ إليه وإنما يصح الإستثناء إذا كان موصولاً به كما ذكرنا من قبل وإذا ثبت هذا ففي الفصل الأول استثنى الواحد من الثلاث فيقع ثنتان وفي الثاني استثنى ثنتان فيقع واحد ولو قال إلا ثلاثاً يقع الثلاث لأنه استثناء الكل من الكل فلم يصح الإستثناء (من هداية، عناية، نهاية) **"قوله":** وقعت الفرقة: للمنافاة بين الملكين أما ملكها إياه فللاجتماع بين المالكية والملوكية وأما ملكه إياها فلأن ملك النكاح ضرورى ولا ضرورة مع قيام ملك اليمين فينتفى النكاح قوله ملك النكاح ضرورى بيانه أن ملك النكاح إثبات الملك على الحرية وهو على خلاف القياس وما هو كذلك فهو ضرورى فإذا طرأ عليه الحل القوى وهو ملك اليمين ينفى الحل الضرورى لضعفه فإن قيل هذا مسلم فيما إذا ملك الزوج جميع منكوحة بملك اليمين فاما إذا ملك شقصا منها فينبغى أن الحل الثابت بينهما بالنكاح لأنه لم يطرأ عليه لا حل قوى ولا ضعيف اجب بان ملك اليمين دليل الحل فقام مقامه تيسيراً (هداية، عناية)

باب الرجعة: إذا طلق الرجل امرأته تطليقة رجعية أو تطليقتين فله أن يراجعها في عدتها ضيت بذلك أو لم ترض والرجعة أن يقول لها راجعتك أو راجعت امرأتى أو يطأها أو يقبلها ويلمسها شهوة أو ينظر إلى فرجها بشهوة ويستحب أن يشهد على الرجعة شاهدين فإن لم يشهد صحت الرجعة وإذا انقضت العدة فقال قد كنت راجعتها في العدة فصدقته فهي رجعة إن كذبت فالحق قولها ولا يمين عليها عند أبي حنيفة وإذا قال الزوج قد راجعتك فقالت بية له قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند أبي حنيفة وإذا قال زوج الأمة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتك في العدة فصدقه المولى وكذبت الأمة فالحق قولها عند أبي حنيفة

قوله: "باب الرجعة: لما كانت الرجعة متأخرة عن الطلاق طبعاً آخرها وضعاً ليناسب الوضع الطبع (عناية) **قوله:** "فله أن يراجعها لقوله تعالى: وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فامسكوهن يعني إذا قرب انقضاء عدتها فامسكوهن من غير فصل بين الرضاء وعدمه ي لم يشترط رضاء المرأة (كفاية) **قوله:** "فى عدتها: ولا بد من قيام العدة لان الرجعة امسك على الوجه الذى كان أولاً وهو الملك على وجه لا يزول بانقضاء العدة ولا ملك بعد العدة يستدام وكأنه جواب عن مقدر تقديره كما وقع الاطلاق بالنسبة إلى رضاها وعدمه كذلك هو النسبة إلى قيام العدة وعدمها اجاب بان اشتراط قيامها ضرورى لما قلنا (فتح القدير) **قوله:** "والرجعة أن يقول: لها راجعتك أى عند الحضرة أو راجعت امرأتى أى فى الحضرة أو العيبة ومن الفاظ الرجعة راجعتك أى رددتك وامسكتك وقوله انت عندى ما كنت أوانت امرأتى ان نوى الرجعة (كفاية) **قوله:** "أو يطأها: والأصل ان الرجعة تثبت بكل ما يوجب حرمة المصاهرة ولهذا تثبت اللبس التقييل بالشهوة على أى موضع كان فما أو خذاً أو ذقناً أو جهة أو رأساً والمس بلا حائل يجد الحرارة معه شهوة والنظر إلى داخل لفرج بشهوة بان كانت متكئة وخرج ما اذا كانت هذه الافعال بغير شهوة ولولا حلقة الدبر فانه لا يكون مراجعاً لكنه مكروه كما فى لوالجية وفى القنية ويصير مراجعاً بوقوع بصره على فرجها (الدخل) بشهوة من غير قصد المراجعة اهـ وفى اغيط ويكره التقييل اللبس بغير شهوة اذا لم يرد الرجعة (شامى) **قوله:** "فصدقته فهي رجعة: يعنى صح بالمصادقة لان النكاح يثبت بتصادقهما فالرجعة ولى وان كذبت ما ادعاه من الرجعة فلا يصح لانه اخبر عن شئ لا يملك انشاءه فى الحال وهى تنكره فكان القول قولها بلا يمين عند أبي حنيفة لان عنده لا تحليف فى نكاح ورجعة وفى ايلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء وحد ولعان والفتوى على انه لا تحليف فى الاخيرين أى الحد واللعان والتحليف فى البواقي (من شامى) **قوله:** "فقالته مجيبة: أى متصلاً وهذا اذا كان الزوج بدأ فلو بدأت فقالت انقضت عدتي فقال الزوج راجعتك فالحق قولها اتفاقاً ولو وقع الكلامان معاينى ان لا تثبت الرجعة (من شامى) **قوله:** "لم تصح: لا يخفى ان هذا قيداً بما اذا كانت المدة تحتمل الانقضاء والاثبت الرجعة الا انها ادعت انها ولدت وثبت ذلك وعندها تصح لانه انشأ حال قيام العدة ظاهراً ابو حنيفة بمنع قيامها حال كلامه لانها امينة فى الاخبار واقرب زمان يحال عليه خبرها زمان تكلمه فتكون الرجعة مقارئة لانقضاء العدة فلا صح (شامى) **قوله:** "فالحق قولها: عند الامام وقالوا القول للمولى لانه اقرباً هو خالص حقه فيقبل كما لو اقر عليها بالنكاح وله ان حكم الرجعة من الصحة وعدمها مبنى على العدة من قيامها وانقضائها وهى امينة فيها مصدقة بالاخبار بالانقضاء والبقاء لا قول للمولى ليها اصلاً وانما قبل قوله فى النكاح لانفراده به بخلاف الرجعة (شامى) **قوله:** "فائدة: ولو كذب المولى وصدقته الامة فالحق قول للمولى على الصحيح عند الكل لظهور ملكه فى البضع فلا يمكنها ابطاله وان قالت انقضت عدتي ثم قالت لم تنقض كان له الرجعة لاخبارها بكذبها فى حق عليها.

ذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة أيام انقطعت الرجعة وانقضت عدتها وإن لم تغتسل
 إن انقطع لأقل من عشرة أيام لم تنقطع الرجعة حتى تغتسل أو يمضي عليها وقت صلاة أو
 يمم وتصلى عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد إذا تيممت انقطعت الرجعة وإن لم تصل
 إن اغتسلت ونسيت شيئاً من بدنها لم يصبه الماء فإن كان عضواً فما فوقه لم تنقطع الرجعة
 إن كان أقل من عضو انقطعت والمطقة الرجعية تشوف وتترين ويستحب لزوجهما أن لا
 دخل عليها حتى يستأذنها أو يسمعها خفق نعليه والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء وإن كان
 لطلاق بائن دون الثلاث فله أن يتزوجها في عدتها وبعد انقضاء عدتها

"قوله": وإذا انقطع : لان فيما دون العشرة يحتمل عود الدم فلا بد من الغسل أو مضى وقت الصلوة وهذا اذا كانت مسلمة اما اذا كانت
 ثمانية فان عدتها تنقض بنفس الانقطاع وانقطعت رجعتها سواء كان الانقطاع لاكثر الحيض ولاقله لانه لا يتوقع في حقها اماراة زائدة لان فرض
 لغسل لا يلزمها **"قوله":** أو يمضي عليها وقت صلوة وهذا اذا انقطع أول الوقت فان انقطع اخره يعتبر ادنى وقت تقدر فيه على
 لاغتسال والتحرية (الجوهرة) **"قوله":** أو تتيمم : يعنى تنقطع الرجعة اذا تيممت وصلت عند أبي حنيفة وأبي يوسف وهذا استحسان
 قال محمد اذا تيممت انقطعت وهذا قياس لان التيمم حال عدم الماء طهارة مطلقة حتى يثبت به من الاحكام ما يثبت بالاغتسال فكان بمزله
 يلما انه ملوث غير مطهر وانما اعتبر طهارة ضرورة ان تضاعف الواجبات وهذه الضرورة تتحقق حال اداء الصلوة لا فيما قبلها من
 الأوقات والاحكام الثابتة ايضا ضرورية اقتضائية ثم قيل تنقطع بنفس الشروع عندهما وقيل بعد الفراغ يقرر حكم جواز الصلوة (هداية)
"قوله": وإن اغتسلت : وذلك قدر اصبع أو اصبعين والقياس في العضو الكامل ان لا تبقى الرجعة لأنها قد غسلت اكثر بدنها وللاكثر
 حكم الكل الا ان في الاستحسان بقي الرجعة لان الحدث باق ببقائه فكأنها لم تغتسل وان بقى أقل من عضو انقطعت الرجعة لان مادون عضو
 يتسارع اليه الجفاف لقائه فلا يقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا تنقطع الرجعة الا أنها لا يحل لها التزوج احتياطاً واما اذا بقيت المضمضة
 والاستنشاق قال محمد ابنيها من زوجها ولا يحل للازواج ما لم تأت بذلك وعن أبي يوسف روايتان احدهما ان الرجعة لا ينقطع لان الحدث
 في عضو كامل والثانية مثل قول محمد لان المضمضة والاستنشاق مختلف في وجوبها والرجعة يعتبر فيها الاحتياط فلا يجوز اثباتها بالشك ولا
 تسبيح الازواج بالشك (الجوهرة) **"قوله":** تشوف وتترين : التشوف خاص في الوجه والتترين عام تفعل من شفت الشئ جلوته و
 دينار مشوف أى مجلوه وهو ان تجلو المرأة وجهها تصقل خديها والمطلقة الرجعية تترين لزوجهما الحاضر لأنها حلال للزوج لقيام نكاحها
 والرجعة مستحبة والتترين حامل عليها فيكون مشروعاً لا للزوج الغائب لفقد العلة وهى الحمل على المراجعة وهكذا لا يجوز في البائن
 والوفاء اما في البائن فلحرمة النظر اليها وعدم مشروعية الرجعة واما في الوفاة فلو جوب الاحداد (من شامى و غناية) **"قوله":** ويستحب :
 معناه اذا لم يكن من قصده المراجعة لأنها ربما تكون متجردة فيقع بصره على موضع يصير به مراجعاً ثم يطلقها فتطول العدة عليها (هداية)
"قوله": لا يحرم : وقال الشافعى يحرمه وفائدته في وجوب المهر بالوطنى فعندنا لا يجب وعنده يجب اذا وطنها قبل ان يرابعها لنا ان
 الطلاق الرجعى لا يزيل الملك ولا يرفع العقد بدليل ان له مراجعتها من غير رضاها ويلحقها الظهار والايلاء واللعان ولهذا لو قال
 نسائى طالق دخلت في جملتها وان لم ينوها (الجوهرة) **"قوله":** وإن كان : يعنى ينكح مبانة بما دون الثلاث في العدة و بعدها بالاجماع
 و"قوله بالاجماع راجع إلى قوله في العدة وهو جواب عن سوال هو ان قوله تعالى: ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله يعنى
 انقضاء العدة عام فكيف جاز للزوج تزوجهما في العدة والنص بعمومه يمنع والجواب انه خص منه العدة من الزوج نفسه بالاجماع ومنع غير
 الزوج في العدة لاشتباه النسب بالعلق انه لا يوقف على حقيقة انه من الأول أو الثانى وهذا حكمة شرعية العدة في الاصل (درمختار ، شامى)

إن كان الطلاق ثلاثا في الحرة أو اثنتين في الأمة لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها ثم يطلقها أو يموت عنها والصبي المراهق في التحليل كالبالغ ووطء المولى منه لا يحللها وإذا تزوجها بشرط التحليل فالنكاح مكروه فإن طلقها بعد وطئها حلت للأول إذا طلق الرجل الحرة تطليقة أو تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت بزواج آخر فدخل بها ثم أدت إلى الأول عادت بثلاث تطليقات ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث من الطلاق كما يهدم الثلاث عندهما وقال محمد لا يهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث

قوله: "لم تحل له : والاصل فيه قوله تعالى: فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد بقوله تعالى: فإن طلقها الطلقة الثالثة عند أكثر أهل التأويل الثتان في الأمة كالثلاث في حق الحرة لأن الرق منصف لحل الخلية لكونه نعمته والعقصة واحدة لا تتجزأ فكملت على ما عرف وإنما يجب أن يكون النكاح صحيحا لأن الغاية نكاح زوج آخر مطلقا حيث لم يقيد بصحة ولا فساد لمطلق ينصرف إلى الكامل على ما عرف في الأصول والزوجة المطلقة أى الكاملة إنما تثبت بنكاح صحيح (هداية ، عناية) **"قوله:"** يدخل بها : وشرط الدخول ثبت بأشارة النص وهو أن يحمل النكاح على الوطنى حملا للكلام على الافادة دون الاعادة اذ العقد استفيد غلاق إسم الزوج أو يسزاد على النص بالحديث المشهور عن عائشة رضى الله عنها قالت جاءت امرأته رفاعة القرظى إلى النبى فقالت نت عند رفاعة القرظى فطلقنى فتزوجت بعده بعبد الرحمن زبير (بفتح الزاء لا غير) وإنما معه مثل هدية الثوب فتبسم رسول الله وقال ريدين أن ترجعى إلى رفاعة لا حتى تذوقى عسيلته و تذوق عسيلتك (هداية ، فتح القدير). **"قوله:"** والصبى المراهق: هو الدانى ن البلوغ الذى فتحرك آله ويشتهى النساء ولا بد أن يطلقها بعد البلوغ لانه طلاقه غير واقع (من شامى) **"قوله:"** لا يحللها : لأن الله الى شرط أن يكون الوطنى من زوج والمولى ليس بزواج والوطنى في النكاح الفاسد لا يحللها للأول وقد قالوا في الأمة إذا اشتراها الزوج قد طلقها اثنتين لم يحل له وطؤها بملك اليمين حتى تزوج غيره ويدخل بها وكذا لو اعتقت فاراد أن يزوجه لم يكن له ذلك لأن طلاق أوجب تحريرا لا يرتفع الا بوطنى الزوج ولو تزوج امرأة نكاحا فاسدا وطلقها ثلاثا جاز له أن يزوجه ولو لم تنكح زوجا يره (الجوهرة) **"قوله:"** بشرط التحليل : أى بأن يقول تزوجتك على أن أحلك له أو تقول هى ذلك فهو مكروه كراهة التحريم تهضة سببا للعقاب لقوله لعن الله المحلل والمحلل له اما لو نواه ولم يقله فلا عبرة به ويكون الرجل ما جورا لقصده الا صلاح. استدلل لما الحديث على كراهة النكاح المشروط به التحليل وظاهره التحريم كما هو مذهب احمد لكن يقال لما سماه محملا دل على صحة النكاح أن المحلل هو المثلث للحل ولو كان فاسدا لما سماه محملا (من فتح القدير) **"قوله:"** حلت للأول : هذا عند الامام لوجود الدخول في كاح صحيح اذا النكاح لا يبطل بالشرط وعن ابى يوسف انه يفسد النكاح لانه في معنى الوقت فيه ولا يحللها على الأول لفساده وعن محمد انه يصح النكاح لما بيناه ولا يحللها على الادل لانه استعجل ما اخره الشرع فيجأى بمنع مقصوده ، واعلم ان مذهب الامام فى ثون (من هداية) **"قوله:"** وإذا طلق الرجل الحرة الخ : أن الزوج أن طلق امرأته ثلثا ونكحت زوجا آخر طلقها الزوج الثانى نكحها الزوج الأول بملك الزوج الأول مرة اخرى ثلث تطليقات مستقلة بالاتفاق وان طلق امرأته مادون الثلث من واحدة أو اثنتين نكحت زوجا آخر ثم طلقها الزوج الثانى ونكحها الزوج الأول فعند محمد والشافعى يملك الزوج الأول حينئذ ما بقى من اثنتين أو واحد بئى أن طلقها سابقا واحدا تيملك الآن أن يطلقها اثنتين وتصير مغلظة وان طلقها سابقا اثنتين يملك الآن أن يطلقها واحد لا غير عند ابى حنيفة وابى يوسف رجهما الله يملك الزوج الأول أن يطلقها ثلثا ويكون ما مضى من الطلقة والطلقتين هدرا لأن الزوج الثانى =

ا طلقها ثلاثا فقالت قد انقضت عدتي وتزوجت ودخل بي وطلقني وانقضت عدتي والمدة بل ذلك جاز للزوج أن يصدقها إذا كان في غالب ظنه أنها صادقة.

اب الإيلاء: إذا قال الرجل لامرأته والله لا أقربك أو لا أقربك أربعة أشهر فهو مول وطنها في الأربعة الأشهر حنث في يمينه ولزمته الكفارة وسقط الإيلاء وإن لم يقرها حتى مات أربعة أشهر بانت منه بتطبيقه واحدة

إن محلا إياها للزوج الأول محل جديد وينهدم ما مضى من الطلقة والطلاقين والطلاق وقال محمد والشافعي أن قوله تعالى: حتى تنكح غيره جنل غاية لانتهاء الحرمة الغليظة فيهدمها فقط والجواب أنه إذا هدمها يهدم ما دونها بالأولى فهو مما ثبت بدلالة النص أو العسيلة وهو كما يدل على اشتراط الوطى بعبارة النص فكذا يدل على حلية الزوج الثاني بأشارة النص وذلك لأنه عليه السلام قال لها: إن تعودى إلى رفاعة ولم يقل اتريدين أن تنتهي حرمتك والعود هو الرجوع إلى الحالة الأولى وفي الحالة الأولى كان الحل ثابتا لها فإذا، الحالة الأولى عاد الحل وتجدد باستقلاله وإذا ثبت بهذا النص فيما عدم فيه الحل وهو الطلقات الثلاث مطلقا فقيما كان الحل ناقصا وهو، الثلاث أولى أن يكون الزوج الثاني متمما للحل الناقص بالطريق الأكمل (من نور الانوار و شامى) "قوله": جاز: لان النكاح معاملة البضع متقوما عند الدخول وإذا كان معاملة فخير الواحد مقبول فيها بشرط التمييز كالولايات والمضاربات والأذن في التجارة أو امر يتعلق الحل به أى بالنكاح ويقبل قولها فيه أيضا كما إذا أخبرت بنجاسته الماء وطهارته وردت حديثا واختلفوا في ادنى هذه المدة عند أبي رحمه الله شهران أن أقرت بمضى الاقرار وعندهما تسعة وثلاثون يوما كأنه طلقها في الطهر وحضها ثلاثة وطهرها خمسة عشر فيمضى بطهرين ثلاثين يوما وثلاثة اقراء تسعة أيام للامكان (هداية ، عيني كفاية) "قوله": الإيلاء : هو في اللغة اليمين وفي الشرع عن اليمين على ترك وطئ الزوجة في مدة مخصوصة والإيلاء ممدود لأنه مصدر الإيلاء والمولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة إلا يلزمه بسبب الجماع في المدة (الجوهرة) فائدة : ركن الإيلاء والله لا أقربك ونحوه وشرطه كون اليمين معقودة على منع وطئ المنكوحه من هو اهل للطلاق عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما من هو اهل للكفارة وسببه ما هو السبب في الطلاق الرجعى لما إن الإيلاء فيه موقفة مت وهما أيضا موقفة إلى وقت والسبب الداعى هناك عدم الموافقة والتدارك في الطلاق الرجعى غير مستعقب مكروها وهما يعقب ما لكن لا ينقص عدد الطلاق وحكمه المتعلق بالبر وقوع الطلاق عند مضى أربعة أشهر والحكم المتعلق بالحنث الكفارة إن كان يمينا بالله إن كان يمينا بغيره فما جعل جزاء على الحنث (كفاية) "قوله": فهو مول : لقوله تعالى: للذين يؤولون من نسائهم الآية. مك الآية لبيان شرعية الإيلاء وليان أنه إذا حلف على ترك وطنها أربعة أشهر فهو مول فإن وطنها في الأربعة الأشهر حنث في يمينه الكفارة وعند الشافعي رحمه الله يحنث في يمينه ولا تلزمه الكفارة لأن الله تعالى وعد المغفرة وبعد ماضى مغفورا له لا تجب عليه الكفارة لما فارة للستر قلنا وعد المغفرة في الآخرة ومع ذلك وجب الكفارة للحنث في اليمين قال الله تعالى ولكن يؤخذكم بما عقدتم الإيمان به الآية كذا في المبسوط (كفاية) "قوله": سقط الإيلاء: باجماع العلماء على معنى أنه لو مضت أربعة أشهر لا يقسح طلاق آخر لأن من تحلل بالحنث (فتح القدير) "قوله": بانت بتطبيقه واحدة : يعنى حكمه وقوع الطلاق "ليان الواحد أن برّ ولم يطأ والمراد حقيقة عند القدرة أو ما يقوم مقامه كالقول عند العجز هذا حكمه الديوى أما الاخرى فلا ثم إن لم يفني إليها كما يفيد قوله تعالى: فإن الله غفور رحيم وصرح القهستاني بأن الإيلاء مكروه وصرحوا أيضا بأن وقوع الطلاق بمضى المدة جزاء لظلمه لكن ذكر في الفتح أن الإيلاء لا يلزمه المعصية إذ قد يكون برضاها لحرف غيل على الولد وعدم موافقة مزاجها ونحوه فيفتقان عليه لقطع لجأ النفس.

فإن كان حلف على أربعة أشهر فقد سقطت اليمين وإن كان حلف على الأبد فاليمين باقية
فإن عاد فتزوجها عاد الإيلاء فإن وطئها لزمته الكفارة وإلا وقعت بمضي أربعة أشهر تطليقة
أخرى فإن تزوجها ثالثا عاد الإيلاء ووقعت عليها بمضي أربعة أشهر تطليقة أخرى فإن
تزوجها بعد زوج آخر لم يقع بذلك الإيلاء طلاق واليمين باقية فإن وطئها كفر عن يمينه وإذا
حلف على أقل من أربعة أشهر لم يكن موليا وإن حلف بحج أو صوم أو صدقة أو عتق أو
طلاق فهو مول وإن آلى من المطلقة الرجعية كان موليا وإن آلى من البائنة لم يكن موليا

"قوله": فإن كان حلف: يعنى إذا مضت أربعة أشهر ولم يقربها فلا يخلو إما أن كان حلف على أربعة أشهر أو على الأبد فإن كان
الأول فقد سقط اليمين لأنها كانت مؤقتة به وإن كان الثاني فاليمين باقية لأنها عين مطلقة ولم يوجد الحنفى يترتب به إلا أنه لا يتكرر
الطلاق قبل التزوج وهو استثناء من قوله: فاليمين باقية لأنه لم يوجد منع الحق بعد البيونة إذ لا حق لها في الجماع بعدها (عناية)
"قوله": على الأبد: هو أن يصرح بلفظ الأبد أو يثقل فيقول لا أقربك مقتضرا إلا أن تكون حائضا فليس بمول أصلا لأنه ممنوع
بالحيض فلا يضاف المنع إلى اليمين وكذا لا أقربك حتى تقوم الساعة وحتى يلج الجمل في سم الخياط يكون موليا (فتح القدير) "قوله":
فإن عاد فتزوجها: بعد البيونة بمضي أربعة أشهر بعد انقضاء عدتها عاد الإيلاء فإن وطئها في المدة والأوقعت تطليقة أخرى بمضي أربعة
أشهر أخرى لأن اليمين باقية لاطلاقها بالتزوج حدث حقها فيتحقق الظلم فيزال بالطلاق البائن ويعتبر ابتداء هذا الإيلاء من وقت
التزوج قيل هو احتراز عما إذا تزوجها قبل انقضاء العدة فإن ذلك الإيلاء يعتبر من وقت الطلاق لا من وقت التزوج قيل هو
احتراز عما إذا تزوجها قبل انقضاء العدة فإن ذلك الإيلاء يعتبر من وقت الطلاق لا من وقت التزوج (عناية) "قوله": فإن تزوجها: ثالثا
وفي بعض النسخ ثانيا ولكل وجه أما الأول فبالنظر إلى التزوج قبل الإيلاء وأما الثاني فبالنظر إلى التزوج بعد الإيلاء والثاني أظهر (عناية
التزوج) عاد الإيلاء: أن اليمين باقية لاطلاقها والتزوج ثبت حقها فيتحقق الظلم فإن تزوجها بعد زوج آخر لم يقع بذلك الإيلاء
طلاق (عناية) "قوله": لم يقع: أما عدم وقوع الطلاق فلتقيده بطلاق هذا الملك أنه بمجرد التعليق بعدم القربان وتعليق الطلاق
ينحصر في طلاق ذلك الملك الذي حصل فيه التعليق (عناية) "قوله": فإن حلف على أقل: لأنه يصل إلى جماعها في تلك المدة من
غير حنث يلزمه فلها أن لا يقرب شهرين وشهرين كان موليا وإن قال والله لا أقربك شهرين ومكث يوما أو
ساعة ثم قال والله لا أقربك شهرين لم يكن موليا لأن الثاني إيجاب مبتدأ من والجواهره النيرة) "قوله": وإن حلف بحج: أو نحوه مما
يشق كقوله فعلى عمرة أو صدقة أو صيام أو هدى أو اعتكاف أو يمين أو كفارة يمين أو فانت طالق أو هذه الزوجة أخرى أو فعبدى أو
فعلى عتق لعبد مبيهم أو فعلى صوم يوم بخلاف صوم هذا الشهر لأنه يمكنه قربانها بعد مضيه بلا شئ يلزم. ولو قال فعلى اتباع جنازة أو
سجدة تلاوة أو قراءة القرآن أو تسيحة أو الصلوة في بيت المقدس لم يكن موليا وفي الذخيرة خلاف محمد. لأنها تلزم بالنذر كذا في الفتح
وأشار في الفتح إلى الجواب عن قول محمد بأن المدار على لزوم ما يشق لا على صحة النذر والالزام أن يكون موليا بالتعليق على صلوة
ركعتين والمذهب أنه يسقط النذر بصلواتها في غير بيت المقدس (شامى) "قوله": كان موليا: لأن الزوجية بينهما قائمة فإن انقضت
عدتها قبل انقضاء مدة الإيلاء سقط الإيلاء لقوات الخلية (الجوهرة) "قوله": وإن آلى من البائنة: لأن الزوجية ليست بباقية ومحل
الإيلاء من تكون من نساءنا بالنص أى للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر (من هداية)

ومدة إيلاء الأمة شهران وإن كان المولى مريضاً لا يقدر على الجماع أو كانت المرأة مريضة وكانت رتقاء أو صغيرة لا يجامع مثلها أو كانت بينهما مسافة لا يقدر أن يصل إليها في مدة الإيلاء ففيه أن يقول بلسانه فئت إليها فإن قال ذلك سقط الإيلاء وإن صح في المدة بطل ذلك الفئ وصار فيه بالجماع وإذا قال لامرأته أنت علي حرام سئل عن نيته فإن قال أردت الكذب فهو كما قال وإن قال أردت الطلاق فهي تطليقة بائة إلا أن ينوي الثلاث وإن قال أردت الظهار فهو ظهار وإن قال أردت التحريم أو لم أرد به شيئاً فهو يمين يصير بها مولياً.

"قوله": ومدة إيلاء : وذلك نصف إيلاء مدة الحرة فإن اعتقت في مدة الإيلاء تصير مدتها أربعة أشهر ولو إلى منها ثم طلقها ثم اعتقت تكون عدتها عدة الإماء ومدة إيلائها مدة الحرائر قال الحنبدى إذا طلقها طلاقاً بائة ثم اعتقت في العدة لا يتحول عدتها إلى عدة الحرائر وإن طلقها رجعيًا ثم اعتقت في المدة تحولت إلى عدة الحرائر والعبد في الإيلاء كالخائر لأن العدة باعتبار النساء (من الجوهره) "قوله": لا يقدر على الجماع : بالمرض أو بجه أو عته أى كونه مجبواً أو عتياً هكذا إذا كانت المرأة مريضة أو كانت رتقاء رتقت المرأة من باب تعب فهي رتقاء إذا انسد مدخل الذكر يعنى مدخل الذكر من فرجها ولا يستطيع جماعها أو كانت صغيرة لا يجامع مثلها لكن صغره مانع من صحة الإيلاء (شامى) "قوله": فى مدة الإيلاء : أى أربعة أشهر أو أكثر وإن كان أقل من ابعة أشهر لم يجز الفئ أى الرجوع بالاجماع أى وإن منع سلطان أو عدولانه نادر على شرف الزوال (شامى) "قوله": فینه الجماع : أى إذا قدر على الجماع فى المدة بطل ذلك القول وصار فيه الجماع لأنه قدر على الاصل قبل حصول المقصود كالتميم مع الماء وعلى هذا إذا طلقها بعد الإيلاء طلاقاً بائة لم يصح الفئ منه بالقول لأن الفئ بالقول اقيم مقامه الوطنى لأجل الضرورة حتى لا تبين بعضى المدة لا يوجد بعد البيونة ثم الفئ بالقول يرفع المدة ولا يرفع والفئ بالفعل يرفع المدة واليمين (الجوهره) "قوله": أنت على حرام : قوله هكذا عبارة المتون هنا وعبارتها فى كتاب الإيمان كل حل على حرام فهو على الطعام والشراب والفتوى على أنه تبين امرأته من غير نية و ذكر فى الهداية هناك أنه ينصرف إلى الطعام والشراب للعرف فانه يستعمل فيما يتناول عادة فيحث إذا اكل أو شرب ولا يتناول المرأة إلا بالنية وإذا نواها كان إيلاء ولا تنصرف اليمين عن المأكول والمشروب هذا كله جواب ظاهر الرواية ثم ذكر اختيار المشايخ المتأخرين أنه تبين امرأته بالنية وحاصله أن ظاهر الرواية انصرافه للطعام والشراب عرفاً وإذا نوى تحريم المرأة لا يختص بها بل يصير شاملاً لها وللطعام والشراب وبه ظهر أن ما هنا من التفصيل بين نية تحريم المرأة أو لظهار أو لكذب أو لطلاق خاص بما إذا لم يكن اللفظ عاماً بخلاف ما إذا كان عاماً مثل كل حلال أو حلال الله أو حلال المسلمين فانه ينصرف للطعام والشراب بالنية للعرف وللمرأة أيضاً أن نواها والفتوى على قول المتأخرين بانصرافه إلى الطلاق البائن عاماً كان أو خاصاً فاعتنم هذا التحرير (شامى) "قوله": فهو كما قال : لأنه نوى حقيقة كلامه إذ حقيقة وصفها بالحرمة وهى موصوفة بالحل فكان كذباً وأورد لو كان حقيقة كلامه لانصرف اليه بالنية مع أنه بلا نية ينصرف إلى اليمين والجواب أن هذه حقيقة أولى فلا تنال إلا بالنية واليمين الحقيقة الثانية بواسطة الاشتهار وحاصله أن الأولى حقيقة لغوية والثانية عرفية (شامى) ، البحر الرائق، فتح القدير "قوله": فهي تطليقة بائة : أن نوى الطلاق واحدة كانت أو ثنتين في الحرة لأنه لا تصح فيه نية الثنتين لانهما عدد محض إلا إذا كانت أمة ووقع الثلاث أن نوى الثلاث واعلم أن الطلاق البائن يقع بدلالة الحال أيضاً أى بان كان في حال مذاكرة الطلاق أما في حالة الرضاء أو الغضب فلا بد من النية لأنه مما يصلح سباً وهكذا وقع وإن لم ينو لغلبة العرف هذا في القضاء وأما في الديانة فلا يقع ما لم ينو وقلت الظاهر أنه إذا لم ينو شيئاً أصلاً يقع ديانة أيضاً (من شامى) "قوله": يصير به مولياً : أن نوى التحريم أو لم ينو شيئاً لأن هذا اللفظ مجمل فكان بيانه إلى الجمل فإن قال أردت به التحريم أو لم أرد به شيئاً كان يميناً ويصير به مولياً لأن تحريم الحلال يمين (درمختار ، شامى)

كتاب الخلع: إذا تشاق الزوجان وخافا أن لا يقيما حدود الله فلا بأس أن تفتدي نفسها منه بمال يخلعها به فإذا فعل ذلك وقع بالخلع تطليقة بائنة ولزمها المال وإن كان النشوز من قبله كره له أن يأخذ منها عوضا وإن كان النشوز من قبلها كره له أن يأخذ منها أكثر مما أعطها فإن فعل ذلك جاز في القضاء وإن طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق ولزمها المال وكان الطلاق بائنا وإن بطل العوض في الخلع مثل أن تخالع المرأة المسلمة على خمر أو خنزير فلا شيء للزوج والفرقة بائنة وإن بطل العوض في الطلاق كان رجعيًا

"قوله": الخلع: المصدر بالفتح الرفع يقال خلع ثوبه عن بدنه أى نزع وخالعت زوجها افتدت منه بما لها والإسم الخلع بالضم قال الله تعالى هن لباس لم وانتم لباس لهن فكأنهما إذا فعلا ذلك نزعا لباسهما وهو مشروع بالكتاب قال الله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به السنة وهى ما روى ان جميلة كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس فجاءت إلى رسول الله وقالت لا اعيب على ثابت فى دين ولا خلق ولكنى اخشى الكفر فى الاسلام لشدة بغضى اياه فقال عليه السلام اما الزيادة فلا واجماع الامة والمقول وهو ان ملك النكاح معتبر يستمكن به من اقامة المصالح الكثيرة فيجوز الاعتياض عنه وان لم يكن مالا كملك القصاص وسواء كان بلفظ الخلع أو الطلاق أو المبرأة أو البيع بان يقول خالعتك على الف درهم أو طلقتك على الف أو بارأك أو بعث نفسك أو طلاقك على الف ففى الوجه كلها لا يقع الطلاق الا بقبولها فى المجلس لانها معاوضة (كفاية) "قوله": إذا تشاق الزوجان: أى اختلعا أو تخصما مشتق من الشق وهو الجانب وانما سمي به لان كل واحد من المتشاقين يأخذ شقا خلاف شق صاحبه وهذا كالتخاصم والتعاضد لان كل واحد من المتخاصمين والمتعاضدين يأخذ خصما وهو الجانب وعدوة وهى جانب الوادى خلاف جانب صاحبه (كفاية) "قوله": فلا بأس: لقوله تعالى: فلا جناح عليهما فيما افتدت به أى فلا جناح على الرجل فيما أخذ ولا على المرأة فيما اعطت سمي الله تعالى ما اعطته فداء من فداء من الاسر اذا استقذه لما ان النساء عوان عند الزواج بالجديت وكان المال الذى يعطى فى تخليصهن فداء (عناية) "قوله": وقع: سواء نوى أو لم ينو اذا كان فى مقابلته مال لان يذكر المال فى مقابلة الخلع متعين الانحلال من النكاح مرادا فلا يحتاج إلى النية وان لم يقابلته مال ان نوى به الطلاق وقع والا فلا لانه كفاية من كفايات الطلاق واما اذا كان فى مقابلته المال فوجود المال مغن عن النية لانها لا تسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبيونة ثم الخلع عندنا طلاق وعند الشافعى فسخ وفائدته اذا خالعتها ثم تزوجها بعد ذلك عادت اليه بتطليقتين لا غير عندنا وعنده بثلاث (الجوهرة) "قوله": النشوز: يقال نشرت المرأة على زوجها فهى ناشزة أى استعصت عليه وابغضته وعن الزجاج النشوز يكون من الزوجين وهو كراهة كل واحد منهما صاحبه (عناية) "قوله": كره له: لقوله تعالى: وان اردتم استبدال زوج مكان زوج إلى ان قال فلا تأخذوا منه شيأ ولانه أو حشها بالاستبدال فلا يزيده فى وحشتها بأخذ المال (هداية) "قوله": ان يأخذ أكثر: وفى رواية الجامع الصغير طاب الفضل ايضا لا طلاق قوله تعالى: فلا جناح عليهما فيما افتدت به فانه لا يفصل بين الفضل وغيره ووجه الاخرى "قوله" عليه السلام فى امرأة ثابت بن قيس بن شماس اما الزيادة فلا وقد كان النشوز منها (هداية) "قوله": وقع الطلاق: لان هذا تصرف معاوضة يعتمد اهلية المتعاضدين وصلاحيه الخل والكل حاصل اما اهلية الزوج فلانه يستبد بالطلاق تنجيذا وتعليقا لا محالة وقد علقه بقبولها بدلة مقام المعاوضة فان الحكم فيه متعلق بالقبول واما اهلية المرأة فلانها تملك التزام المال لولايتها على نفسها واما صلاحية الخل فلان ملك النكاح مما يجوز الاعتياض عنه وان لم يكن مالا كالقصاص فانه ليس بمال وجاز أخذ العوض عنه والجامع وجود الالتزام من اهله (عناية) "قوله": وان بطل العوض: يعنى لو خلعها أو طلقها بخمر أو خنزير أو ميتة ونحوها مما ليس بمال وقع طلاق بائن فى الخلع لانه من الكفايات الدالة على قطع الوصلة فكان الواقع به بائنا بخلاف لفظ اعتدى واخويه ورجعى فى الطلاق لانه صريح لا يقتضى البيونة مجانا فى الصورتين وان كان كشداد عطية الشئ بلا بدل قال فى الفتح أى بلاشئ يجب للزوج لان ملك النكاح فى الخروج غير متقوم ولذا لا يلزم شئ فى الطلاق ولو سمى حلالا كهذا الخل فاذا هو خمر رجع بالمهر أى ان أخذته والاسقط عنه وهذا عند الامام وعندهما يجب مثله من خل وسط لانه صار مغرورا من جهتها بتسمية المال وهذا اذا كان الزوج لا يعلم انه الخمر والا لاشئ له ولو خلعها على حلال وحرام كخمر و مال صح ولا يجب له الا المال قيل وهو قياس قول اصحابنا وهو صحيح (من درمختار و شامى)

وما جاز أن يكون مهرًا جاز أن يكون بدلا في الخلع فإن قالت له خالعتي على ما في يدي فخالعتها ولم يكن في يدها شيء فلا شيء له عليها وإن قالت خالعتي على ما في يدي من مال ولم يكن في يدها شيء ردت عليه مهرها وإن قالت خالعتي على ما في يدي من دراهم فخالها ولم يكن في يدها شيء فعليها ثلاثة دراهم وإن قالت طلقني ثلاثا بألف فطلقها واحدة فعليها ثلث الألف وإن قالت طلقني ثلاثا على ألف فطلقها واحدة فلا شيء عليها عند أبي حنيفة وقالوا رحمهما الله تعالى عليها ثلث الألف. ولو قال الزوج طلقي نفسك ثلاثا بألف أو على ألف فطلقت نفسها واحدة لم يقع عليها شيء من الطلاق

"قوله": وما جاز: لأن ما يصلح عوضا للمتقوم أولى أن يصلح عوضا لغير المتقوم يعنى أن البضع غير متقوم حالة الخروج بخلاف حالة الدخول فإنه متقوم. وأعلم أنه لا ينعكس كليا فالصادق بعض ما جاز بدل خلع جاز كونه مهرًا والبعض كالأقل من العشرة وما في يدها وما في بطن غنمها وما في بطن جاريته يجوز وله ما في بطونها ولا يجوز مهرًا بل يجب مهر المثل والفرق أن ما في البطن ليس مالا في الحال بل في المال فكان تعليقًا بالانفصال من البطن واحد العوضين وهو الطلاق هنا يقبل التعليق فكذلك الآخر اعنى المال ولا يقبله ما يقابل المال هناك وهو ملك النكاح فكذلك عوضه الآخر ولو لم يكن في بطونها شيء حالة الخلع فلا شيء له وما حدث في البطن بعد الخلع لها لا له لأنها غير غارة إذ ما في البطن لم يتعين كونه مالا إذ ظهر لجواز كونه ربحًا أو ميتة فلا يلزمها شيء (فتح القدير) "قوله": فلا شيء: لأنها لم تغره حيث لم تسم له مالا ولا سميت له قيمة وكذا إذا قالت على ما في بيتي ولم يكن في بيتها شيء من أنه الخلع ولا شيء له (الجوهرية) "قوله": وإن قالت: لأنها لما سميت مالا لم يكن راضيا بالزوال إلا بعوض ولا وجه إلى إيجاب المسمى أو قيمته للجهالة ولا إلى قيمة البضع اعنى مهر المثل لأنه غير متقوم حالة الخروج فتعين ما قام به على الزوج ثم إذا وجب له الرجوع بالمهر وكانت قد أبرأته منه لم يرجع عليها بشيء لأن غير ما يستحقه قد سلم له بالبراءة فلو رجع عليها لرجع لأجل الهبة وهى لا توجب على الواهب ضمانًا (الجوهرية) "قوله": فعليها ثلاثة دراهم: لأنها سميت الجمع وأقله ثلاثة وكلمة من ههنا للصلة أى للبيان على اصطلاح النحويين دون التبعض لأن الكلام يحتل بدونه وكل موضع يصح الكلام بدونه يكون للتبعض كما في مسألة الجامع أن كان في يدي من الدراهم فبعدي حر وفي كل موضع يحتل الكلام بدونه كما في مسألة الجامع يكون صلة لأن قوله خالعتي على ما في يدي دراهم من يكون مختلفًا لأن الموضع للتبيين فحذف من ههنا يحل بالمقصود بخلاف مسألة الجامع فإن الكلام فيها لا يحتل بدونه فإذا ذكر يجعل للتبعض ليحصل فائدة جديدة (هداية، عناية، كفاية) "قوله": بألف: فطلقها واحدة وقع بائة بثلاث الألف لأن الباء تصحب الاعراض وهو ينقسم على المعوض والنتان في حكم واحدة ولو طلقها ثلاثا كان له جميع الألف سواء كانت بلفظ واحد أو متفرقة في مجلس واحد. وهذا أن طلقها في مجلسه فلو قام فطلقها لم يجب شيء ووجهه أنه معاوضة من جانبها فيشترط في قبوله المجلس كما في قبول البيع ولو بدأ هو فقال خالعتك على ألف اعتبر مجلسها دونه فلو ذهب ثم قبلت في مجلسها ذلك صح (من شامى والبحر الرائق) "قوله": على ألف: لأن على للشرط والمشروط لا يتوزع على أجزاء الشرط ولو طلقها ثلاثا متفرقة في مجلس واحد لزمها ألف لأن الأولى والثانية تقع عنده رجعية فأيقاع الثالثة وهى منكوبة فله الألف وإن في ثلاثة مجالس فعندهما له ثلث الألف وعنده لا شيء له (البحر الرائق، شامى) "قوله": لم يقع: لأن الزوج مارضى بالبينونة إلا لتسلم له الألف كلها بخلاف "قوله": طلقنى ثلاثا بألف لأنها لما رضيت بالبينونة بألف كانت يبيعها أرضى (هداية)

والمبارأة كالخلع والخلع والمبارأة يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى المبارأة تسقط والخلع لا تسقط وقال محمد رحمه الله تعالى لا تسقطان الا ما سمياه .

كتاب الظهار : إذا قال الزوج لامرأته أنت علي كظهر أمي فقد حرمت عليه

فائدة : قيل ان كلمة على للاستعلاء مجاز للشرط والحق انها حقيقة للاستعلاء ان اتصلت بالاجسام المحسوسة كقمت على السطح وفي غيرها حقيقة في معنى اللزوم الصادق على الشرط الخاض نحو يسابعنك على ان لا يشركن وابنت طالق على ان تدخلين الدار وعلى المعاوضة الشرعية المحضة كعنى هذا على الف والعرفية كافعل هذا على ان اشفع لك عند زيد وما نحن فيه مما يصح فيه كل من معنى اللزوم لان الطلاق مما يتعلق على الشرط الخاض والاعتياض وذكر المال لا يرجع الثاني فان المال يصح جعله شرطاً محضاً حتى لا تنقسم اجزائه مقابله كما يصح جعله عوضاً منقسماً فلا يجب المال بالشك وعلى هذا يكون لفظ على مشتركاً بين الاستعلاء واللزوم لقيام دليل الحقيقة فيهما وهو التبادر بمجرد الاطلاق وكون المجاز خيراً من الاشتراك هو عند التردد وقول اهل العربية انها للاستعلاء محمول على هذا فان اهل الاجتهاد هم اهل العربية (شامى) "قوله" : المبارأة : وصورتها ان يقول برئت من النكاح الذى بينى وبينك على الف فقبلت (الجوهرة) "قوله" : يسقطان : يعنى النكاح القائم حالة المبارأة اما الذى قبله لا يسقط حقوقه وقال ابو يوسف في المبارأة مثل قول ابى حنيفة واما الخلع فهو كالطلاق على مال اختلعت منه على شئ مسمى عين أو دين وكان المهر غير ذلك وهو في ذمة الزوج وقد دخل بها أو لم يدخل لزمها ما سمت له ولا شئ لها عليه من المهر عند ابى حنيفة وعندها لها ان ترجع عليه بالمهر ان دخل بها وبنصفه ان لم يدخلها ولو انها كانت قد قبضت المهر ثم بارأها أو خالعا والمبارأة بشئ من المهر وكذا لو كانت قبضت منه نصف المهر أو اقل أو أكثر ثم اختلعت منه بدراهم مسماة قبل ان يدخل بها فللزوجة ما سمت له ولا شئ لواحد منهما على صاحبه مما يده من المهر وفي التمة اذا خالعا على مال معلوم ولم يذكر المهر وقبلت هل يسقط المهر هذا موضع الخلاف فعند ابى حنيفة يسقط وعندها لا يسقط ولها ان ترجع به ان دخل بها أو بنصفه ان لم يدخل بها وفي شرحه اذا خالعا أو بارأها على عبد أو ثوب أو دراهم وكان المهر غير ذلك فلا شئ له غير ذلك وان كان قد اعطاها المهر لا يرجع عليها بشئ منه فان كان قبل الدخول ولم يعطها شياً منه لم يكن لها عليه شئ وهذا قول ابى حنيفة ووافقه ابو يوسف في المبارأة واما في الخلع فلم يوافقه وقال ان الخلع لا يوجب ذلك وقال محمد في كليهما هو كالطلاق على مال فابو يوسف مع محمد في الخلع ومع ابى حنيفة في المبارأة قال في الينا بيع ان كان الخلع بلفظ الخلع برئ الزوج من كل حق وجب لها بالنكاح كالمهر وانفقة الماضية فالكسوة الماضية ولا يسقط عنه نفقة العدة وان كان بلفظ المبارأة فكذلك ايضا عند ابى حنيفة فان كانت قد قبضت مهرها سلم لها وان كانت لم تقبضه فلا شئ لها على الزوج سواء كان قبل الدخول أو بعده وقال ابو يوسف ان كان بلفظ المبارأة فكما قال ابو حنيفة وان كان بلفظ الخلع لم يسقط الا ما سمياه عند الخلع وقال محمد لا يسقط الا ما سمياه سواء كان بلفظ الخلع أو بلفظ المبارأة فعلى قوله ان كان قبل الدخول وقد قبضت مهرها وجب عليها رد النصف منه وان كان بعد الدخول فهو لها وله عليها جميع ما سمت اجمعوا انه اذا كان لاحدهما على صاحبه دين غير المهر بسبب آخر لا يسقط وهو الذى احترز به الشيخ بقوله من حقوق النكاح ؛ مسئلة . قال في الوقعات رجل تزوج بامرأة على مهر مسمى ثم طلقها طلاقاً باناً ثم تزوجها ثانياً على مهر آخر ثم اختلعت منه على مهرها يسراً الزوج من المهر الثاني والله اعلم (الجوهرة) "قوله" : الظهار : هو لغة مصدر ظاهر من امرأته اذا قال لها انت علي كظهر امي وشرعاً تشبيه المسلم فلاظهار لذمى عندنا زوجته ولو كناية أو صغيرة أو ممنونة أو تشبيه ما يعبر به عنها من اعضائها أو تشبيه جزء شائع منها بحرم عليه تاييداً (درمختار)

أردت أن أظهار جهل هؤلاء الجاهلين (إلى) أن قال فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا والظهار كان طلاقاً في الجاهلية فقرر الشرع أصله ونقل حكمه إلى تحريم مؤقت بالكفارة غير مزيل للنكاح وهذا لأنه جناية لكونه منكراً من القول وزوراً فيناسب المجازاة عليها بالحرمة وارتفاعها بالكفارة ثم الوطنى إذا حرم حرم بدواعيه كي لا يقع فيه كما في الاحرام بخلاف الحائض والصائم لأنه يكثر وجودهما فلو حرم الدواعى يقضى إلى الحرج ولا كذلك الظهار والاحرام (هداية) "قوله": استغفر الله: الاستغفار منقول في المؤط من قول مالك والمراد منه التوبة من هذه المعصية وهى حرمة الوطنى بل الكفارة. روى أصحابه السنن الأربعة عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رجلاً ظاهراً من امرأته فوقع عليها قبل أن يكفر فقال له رسول الله ما حملك على هذا قال رأيت خلعها في ضوء القمر وفي لفظ يبيض ساقها قال فاعتزها حتى تكفر ولفظ ابن ماجه فضحك رسول الله وأمره أن لا يقرها حتى يكفر قال الترمذى حديث حسن صحيح غريب (من شامى، فتح القدير) "قوله": والعود: يعنى عوده المذكور فى الآية عزمه عزمًا مؤقتًا فلو عزم ثم بدله أن لا يأها لا كفارة عليه لعدم العزم المؤكد لا لأنها وجبت عليه بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لأنها بعد سقوطها لا تعود إلا بسبب جديد امر المشائخ من قوله: العزم على وطنها العزم على استباحة وطنها لا العزم على نفس الوطنى لأنهم قالوا المراد فى الآية ثم يعودون لنقض ما قالوا ورفعوه وهو أنما يكون باستباحتها بعد تحريمها لكونه ضداً للحرمة لأنفس ووطنها (من شامى) "قوله": كبطن امسى: أى من كل عضو لا يحل النظر إليه من محرمة تاييداً فخرج ما يحل النظر إليه كاليد والرجل والجنب فلا يكون ظهاراً وفى الخاتمة أنت على تركيبة: أى فى القياس يكون مظاهراً ولو قال فيحذرك كفخداى أن لا يكون مظاهراً وكذا راسك كراسى أى فى فقد الشرط فى الثانية من جهة المشبه وفى الثالثة من جهة المشبه به (شامى) "قوله": فهو مظاهر: بلانية أى لا يكون إلا ظهاراً ولو نوى به الطلاق لا يصح لأنه منسوخ فلا يتمكن من الإيتان به (شامى) "قوله": على سبيل التأييد: بوصف لا يمكن زواله كالأمية والأختية ولورضاء والمصاهرة فخرج تشبيهه أخت امرأته أو بمطلقة ثلاثاً وكذا بمجوسية لجواز إسلامها أى وصيرورتها كثنائية كما فى البحر فحرمتها مؤبدة بالنظر إلى بقاء وصف المجوسية غير مؤبدة إذا انقطع (در مختار شامى) "قوله": وكذلك: لأن هذه الأعضاء يعبرها عن جميع البدن فيكون تشبيهها من المرأة كشبيه ذات المرأة ولو قال نصفك أو ثلثك أو ربعك كظهر امى كان مظاهراً لأن الحكم يثبت فى ذلك الجزء أولاً ثم يسرى إلى سائر البدن (عناية) "قوله": يرجع إلى النية: ليكشف حكمه فإن قال أردت فهو كما قال لأن التكريم بالتشبيه فاش فى الكلام أى ظاهراً وإن قال أردت الظهار فهو ظاهراً لأنه تشبيه جميعها وفيه تشبيه بالعضو لكنه ليس بصريح فينتقل إلى النية وإن قال أردت الطلاق فهو طالق بان لأنه تشبيه بالام فى الحرمة فكانه قال أنت علي حرام ونوى الطلاق وإن لم تكن له نية فليس بشئ عند أبى حنيفة وأبى يوسف لا حتمال الحمل على الكرامة وقال محمد يكون ظهاراً لأن التشبيه بمعضومها لما كان ظهاراً فالتشبيه بجميعها أولى وإن عني به التحريم لا غير فعند أبى يوسف هو إيلاء ليكون الثابت به أدنى الحرمتين والله محمد ظهار لأن كاف التشبيه تختص به (هداية)

ولا يكون الظهار إلا من زوجته فإن ظاهر من أمته لم يكن مظاهرا ومن قال لنسائه أنتن علي كظهر أمي كان مظاهرا من جماعتهن وعليه لكل واحدة منهن كفارة وكفارة الظهار عتق رقبة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا كل ذلك قبل المسيس ويجزئ في ذلك عتق الرقبة الكافرة والمسلمة والذكر والأنثى والصغير والكبير ولا يجزئ العمياء ولا المقطوعة اليدين أو الرجلين ويجوز الأصم والمقطوع إحدى اليدين وإحدى الرجلين من خلاف

"قوله": ولا يكون الظهار : لقوله تعالى: من نسائهم ولان الحل في الامة تابع فلا تلحق بالنكحة وهذا لان حرمة الظهار عرف بنص القرآن معلوما بقوله منكرا من القول وزورا باعتبار ان النكاح شرع لافادة حل الوطئ الذى هو سبب التوالد والتناسل فكان الزوجية في اعلى درجات الحل بحيث لا يجوز تخلف الحلف عن ملك اليمين فليمكن تشبيها بالام في كونه منكرا مثل تشبيه النكحة بالام فلم تلحق بالنكحة في حكم النص وايضا والظهار منقول عن الطلاق ولا طلاق في المملوكة (هداية ، كفاية) **"قوله":** كان مظاهرا : منهن جميعا لانه اضاف الظهار اليهن فصار كما اذا اضاف الطلاق اليهن وقال انتن طالق فكان الطلاق لجميع و كفر لكل وقال مالك واحد يكفيه كفارة واحدة كالايلاء فانه لو إلى منهن كان موليا منهن ولزمه كفارة واحد والفرق عندنا ان الفر في الظهار لرفع الحرمة وهى متعددة. بتعددهن وفي الايلاء فتك حرمة الاسم الكريم وهو ليس بتعدد (من هداية و شامى) **"قوله":** كفارة : ركن الكفارة الفعل المخصوص من اعتاق وصيام واطعام و يشترط لوجوبها القدرة عليها ولصحتها النية المقارنة لفعلها لا المتاخرة ومصرفها مصرف الزكاة لكن الذى مصرف لها ايضا دون الحربى وحكمها سقوط الواجب عن الذمة وحصول الثواب المقتضى لتكفير الخطايا وهى واجبة على التراضى على الصحيح فلا ياتم بالتأخير عن أول أوقات الامكان ويكون مؤديا لاقاضيا ويتضيق من آخر عمره فياتم بموته قبل ادائها ولا تؤخذ من تركه بالوصية من الثلث ولو تبرع الورثة بها جاز الا في الاعتاق والصوم (من شامى) **"قوله":** عتق رقبة : والمراد اعتاق رقبة فان العتق قد لا ينوب عن الكفارة الا يرى انه لوورث اباه ونوى الكفارة لا يخرج عن عهدتها (عناية) **"قوله":** فان لم يجد : للنص الوارد فيه وهو قوله تعالى: والذين يظاهرون من نسائهم **"إلى قوله":** "ستين مسكينا كالفطرة قدرا أى نصف من بر أو صاع من تمر أو شعير و مصرفا فلا يجوز اطعام واصله وفرعه واحد الزوجين ومملوكه والهاشمى أو قيمة ذلك وان اراد الاباحة فغداهم وعشاهم أو غداهم واعطاهم قيمة العشاء أو عكسه أو اطعمهم غدائين أو عشاءين أو عشاء وسحورا واشبعهم وان قل مااكلوا (من مختار ، شامى) **"قوله":** كل ذلك : هذا في الاعتاق والصوم ظاهر للنص لان الله تعالى قال فيهما من قبل ان يتماسا وكذا في الاطعام ايضا عندنا وقال مالك من كانت كفارته الاطعام جاز ان يطأ قبله (الجوهرة) **"قوله":** يجزئ : لان اسم الرقبة يطلق على هؤلاء والشافعى يخالفنا في الكافرة ويقول الكفارة من الله تعالى فلا يجوز صرفها إلى عدوه كالزكاة قلنا المنصوص عليه عتق رقبة مطلقا من غير شرط الايمان والقياس على الزكاة قياس المنصوص على المنصوص وهو لا يجوز لان من شرط صحة القياس عدم النص في المقيس ولا يجوز عتق الجنين لانه لا يعرف حياته ولا سلامته (الجوهرة) **"قوله":** ولا يجزئ : لان الفاتت جنس المنفعة وهى البصر أو البطش أو المشى وهو المانع اما اذا اختلت المنفعة فهو غير مانع حتى يجوز العوراء ومقطوعة إحدى اليدين وإحدى الرجلين من خلاف لانه ما قات جنس المنفعة بل اختلت بخلاف ما اذا كانتا مقطوعتين من جانب واحد حيث لا يجوز لفوات جنس منفعة المشى اذ هو عليه متعذر ويجوز الاصم والقياس ان لا يجوز وهو رواية النوادر لان الفاتت الا انا استحسنا الجواز لان اصل المنفعة باق فانه اذا صحح عليه يسمع حتى لو كان بحال لا يسمع اصلا وهو الاخرس ولا يجزئ به.

ولا يجوز مقطوع إهامي اليدين ولا المجنون الذي لا يعقل ولا يجوز عتق المدبر وأم الولد والمكاتب الذي أدى بعض المال فإن أعتق مكاتباً لم يود شيئاً جاز فإن اشترى أباه أو ابنه ينسوي بالشراء الكفارة جاز عنها وإن أعتق نصف عبد مشترك عن الكفارة وضمن قيمة باقيه فأعتقه لم يجز عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجزيه إن كان المعتق موسراً وإن كان معسراً لم يجز وإن أعتق نصف عبده عن كفارته ثم أعتق باقيه عنها جاز وإن أعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهر منها ثم أعتق باقيه لم يجز عند أبي حنيفة وإذا لم يجد المظاهر ما يعتق فكفارته صوم شهرين متتابعين ليس فيهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا أيام التشريق

"قوله": ولا يجوز مقطوع : لان قوة البطش هما فبقواهما يفوت جنس المنفعة فيفيد ان ما تزول به تلك القوة كان مانعاً فقطع أكثر اصابع كل يد كقطع جميعها (هداية ، عناية) **"قوله":** ولا يجوز المجنون : لان الانتفاع بالجوارح لا يكون الا بالعقل فكانت المنافع والذي يجزى ويفيق يجزيه يعنى اذا اعتقه في حال افاقته لان الاختلال غير مانع. وان اعتق طفلاً رضيعاً اجزاء وان اعتق مريضاً يرجي له الحيوة و يخاف عليه الموت اجزاء فان كان في حد الموت لم يجزه (هداية عناية) **"قوله":** لا يجوز عتق : لاستحقاقهما الحرية بجهة فكان الرق فيهما ناقصاً لان المنصوص عليه الرقبة فيقتضى قيام الرق مطلقاً وبلاستيلا (وانتديسر) يتمكن النقصان في الرق حتى لا يعود إلى الحالة الأولى بحال ولان قوله تعالى: فتحرير رقبة يقتضي انشاء العتق من كل وجه واعتاق ام الولد تعجيل لما صار مستحقاً لها فلا يكون انشاء من كل وجه هكذا في المبسوط وإنما صار العتق ناقصاً بنقصان الرق لان العتق ضد الرق لا ضد الملك (كفاية) **"قوله":** فإن اعتق : لان الرق قائم فيه من كل جانب لانه يقبل الانفساخ ولم يحصل عنه عوض ويسلم للمكاتب الأولاد والاكساب ويجوز عتق الآبق عن الكفارة (الجوهرة) **"قوله":** فإن اشترى : هذا في الشراء اما لو ورث احدهما فنوى الكفارة فقد قدمناه ولو وهب له أو وصى له صح الحاصل انه اذا دخل في ملكه بضع منه ان نوى عند صنعته ان يكون عتقه عن الكفارة اجزاه والا فلا ولو قال ان دخلت الدار فانت حر ونوى كون العتق وقت دخوله عن الكفارة لا يجوز ولو نواه وقت اليمين جاز (فتح القدير) **"قوله":** وان اعتق: يجوز عندهما لانه يملك صاحبه بالضمان فصار معتقاً كل العبد الكفارة وهو ملكه بخلاف ما اذا كان المعتق معسراً لانه وجب عليه السعاية في نصيب الشريك فيكون اعتاقاً بعوض ولا يجوز عند أبي حنيفة لان نصيب صاحبه ينتقض على ملكه ثم يتحول اليه بالضمان ومثله يمنع الكفارة (مسن هداية) **"قوله":** وان اعتق نصف : لانه اعتقه بكلا ميسر والنقصان متمكن على ملكه بسبب الاعتاق بجهة الكفارة وذلك لا يمنع الجواز بخلاف ما يقدم لان النقصان هناك تمكن على ملك الشريك (الجوهرة) **"قوله":** لم يجز عند أبي حنيفة : لان الاعتاق يتجزى عنده وشرط الاعتاق ان يكون قبل المسيس بالنص قال الله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا واعتاق النصف حصل بعد المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق النصف عندهما اعتاق الكل فحصل اعتاق الكل قبل المسيس واذا لم يجز عند أبي حنيفة استأنف عتق رقبة اخرى (الجوهرة) **"قوله":** فان لم يجد : يعنى اذا لم يجد المظاهر رقبة ولا غنما يصوم شهرين متتابعين فان صام بالاهلة جاز وان كان كل شهر تسعة وعشرين يوماً وان صام لغير الاهلة فافطر لتمام تسعة وخمسين يوماً فعليه ان تستقبل وكذا ان ادخل في صيامه شهر رمضان أو أيام التشريق أو يوم الفطر أو يوم النحر لان التابع ينقطع ويتخلل هذه الايام واما التابع فلانه منصوص عليه وشهر رمضان لا يقع عن الظاهر لما فيه من ابطال ما أوجبه الله والصوم في هذه الايام منهي عنه فلا يتوب عن الواجب الكامل (هداية ، عناية ، كفاية)

فإن جامع التي ظاهر منها في خلال الشهرين ليلا عامدا أو نهارا ناسيا استأنف الصوم عند أبي حنيفة ومحمد وإن أفطر يوما بعذر أو بغير عذر استأنف وإن ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة إلا الصوم فإن أعتق المولى عنه أو أطعم لم يجزه وإذا لم يستطع المظاهر الصيام أطعم ستين مسكينا كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعا من تمر أو شعير أو قيمة تلك فإن غداهم وعشاهم جاز قليلا ما أكلوا أو كثيرا فإن أعطى مسكينا واحدا ستين يوما أجزأه وإن أعطاه في يوم واحد لم يجزه إلا عن يومه وإن قرب التي ظاهر منها في خلال الإطعام لم يستأنف ومن وجب عليه كفارتا ظاهر فأعتق رقبتين لا ينوي عن إحدهما بعينها جاز عنهما وكذلك إن صام أربعة أشهر أو أطعم مائة وعشرين مسكينا جاز وإن أعتق رقبة واحدة أو صام شهرين كان له أن يجعل ذلك عن أيتهما شاء.

جاء وإن أحق رتبة وأما قوله : **"قوله"** : فلن جامع : وأما قيد بالتي ظاهر منها لانه اذا جامع غيرها فان كان الوطني يفسد الصوم كالجماع بالنهار عامدا قطع التابع فيلزمه الاستيناف بالاتفاق وإن لم يفسده بان وطئها بالنهار ناسيا أو بليس كيفما كان لم يقطع التابع فلا يلزمه الاستيناف بالاتفاق وأما قيد في جماع التي ظاهر منها بالنهار ناسيا لانه اذا جامع فيه عامدا يستأنف بالاتفاق وأما ذكر العمد فيه في الليل فقد وقع اتفاقا لان العقد والسيان في الوطني بالليل سواء ففرق ان الاختلاف في وطني لا يفسد الصوم لابي يوسف ان هذا وطني لا يفسد به الصوم فلا يقطع التابع لانه لم يزل صائما وهو الشرط أي التابع هو الشرط في كون الصوم كفارة وقد وجد (عناية) **"قوله"** : وإن أفطر : لقوات التابع وهو قادر عليه فان كانت امرأة فحاضت أو نفست في خلال ذلك لم يستأنف (الجوهرة) **"قوله"** : وإن ظاهر العبد : لا يجزئه الا الصوم لان العبد لا يملك وإن ملك والعتيق والإطعام لا يصح الا ممن يملك وهكذا المكاتب لان ملكه غير تام بل على شرف الزوال والمستعنى كذلك أيضا يعنى هو الذى عتق بعضه وسعى في باقية وهذا عنده وأما عندهما فيعتق كله ويكون حرا مديونا فيصح تكفير بالاعتاق والإطعام (من شامى) **"قوله"** : لم يجزئه : ولو اعتق المولى عنه أو اطعم لا يجوز ولو بامر له لعدم اهلية التملك وقوله ولو بامر له أي امرا لسيدله بان ملكه ذلك وامره ان يكفر به اذ لا بد من الاختيار في اداء ما كلف به أو بامر العبد للسيد لانه يتضمن تملكه ثم التكفير به عنه كما لو امر الخراجير بذلك واعلم انه يجوز للمولى ان يبعث عنه في الاحصار ليحل هو فاذا اعتق فعليه حجة وعمرة والخلاف في الوجوب وعدمه يعنى لو احصر بعد ما احرم باذن المولى قيل لا يلزم المولى انفاذ هدى لانه لا يجب للعبد على مولاه حق فاذا اعتق وجب عليه وقيل يلزمه لان هذا دم وجب لبلىة ابتلى بها العبد باذن المولى فصار كالثففة (من درمختار و شامى) **"قوله"** : أو قيمة ذلك : يعنى اعطى الدراهم أو الدنانير بحساب البر أو الشعير والتمر ان دفع القيمة انما يجوز لو دفع من غير المنصوص اما لو دفع منصوصا بطريق القيمة عن منصوص آخر لا يجوز الا ان يبلغ المدفوع المقيمة شرعا فلو دفع نصف صاع تمر تبلغ قيمة نصف صاع بر لا يجوز (من شامى) **"قوله"** : قليلا ما اكلوا أو كثيرا : يعنى بعد ان وضع لهم ما يشبعهم والمعتبر هو الشبع لا مقدار الطعام ولا بد من اكلتين مشبعتين غداء وعشاء أو سحور وعشاء أو غدايتين أو عشائين أو سحورين ولا يجزى في غير البر الا بالادام قال في الهداية لابد من الادام في خبز الشعير ليتمكن الاستيفاء إلى الشبع وفي خبز الحنطة لا يشترط الادام فان كان فيهم صبي فطيم لا يجزى لانه لا يستوفى الاكل كاملا والمعتبر ان يكون كل واحد منهم يستوفى الاكل (الجوهرة) **"قوله"** : لم يجزئه : ولو اطعم مائة وعشرين مسكينا دفعة فعليه ان يطعم احد الفرقين اكلة مشبعة اخرى وكذا اذا غدا ستين وعشا ستين غيرهم فعليه ان يطعم احد الفرقين اكلة مشبعة اخرى (الجوهرة) **"قوله"** : لم يستأنف : لانه تعالى ما شرط في الاطعام ان يكون قبل المسيس الا انه يمنع من المسيس قبله لانه ربما يقدر على الاعتاق أو الصوم فيقنع بعد المسيس والمنع لمعنى في غيره يعنى توهم القدرة على الاعتاق لا يعلم المشروعية في نفسه كالباع وقت النداء والصلوة في الأوقات المكروهة (هداية ، عناية) **"قوله"** : وإن اعتق الخ : ان نية التعيين في الجنس المتحد لغو قيل معناه نوى التوزيع في الجنس الواحد وكان لغوا واذا لغت صار كأنه اعتق رقة عن الظهارين ولم ينو عنهما وذلك جائز وله ان يصرها إلى ايهما شاء فكذلك ههنا بخلاف ما اذا كانت معتبرة فلا يكون عن واحد منهما (عناية)

كتاب اللعان: إذا قذف الرجل امرأته بالزنا وهما من أهل الشهادة والمرأة ممن يحسد قاذفها أو نفى نسب ولدها وطالبت المرأة بموجب القذف فعليه اللعان فإن امتنع منه حبسه الحاكم حتى يلاعن أو يكذب نفسه فيحسد وإن لاعن وجب عليها اللعان فإن امتنعت حبسها الحاكم حتى تلاعن أو تصدقه وإذا كان الزوج عبداً أو كافراً أو محدوداً في قذف فقدف امرأته فعليه الحد وإذا كان من أهل الشهادة وهي أمة أو كافر أو محدودة في قذف أو كانت ممن لا يجد قاذفها فلا حد عليه في قذفها ولا لعان.

"قوله": اللعان: في اللغة الطرد والابعاد وفي الشريعة شهادات تجري بين الزوجين مقرونة باللعن والغضب ثم لقب الباب باللعان دون الغضب وإن كان فيه الغضب أيضاً لأن اللعن من جانب الرجل وهو مقدم (عناية) **"قوله":** وهما: أي الزوج والزوجة من أهل الشهادة أي من أهل ادانها ولهذا لا يجري بين المملوكين ولأن الركن في اللعان الشهادة ولا بد أن تكون هي ممن يجد قاذفها لأنه قائم في حقه مقام حد القذف فلا بد من احتضامها ويجب بنفى الولد لأنه لما نفى ولدها صار قاذفاً لها ظاهراً ولا يعتبر احتمال أن يكون الولد من غيره بالوطى من شبهة (هداية) **"قوله":** طلبته: لأنه حقه فلا بد عن طلبها كسائر الحقوق ويشترط طلبها بموجب القذف لأنه حقه لأنه باللعان يدفع غار الزنا عنها (هداية، عناية) **"قوله":** فعليه اللعان: والأصل أن اللعان عتنتا شهادات مؤكدة بالآيمان مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقه لقوله تعالى: ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم ولا شئاء مما يكون من الجنس وقال الله تعالى فشهادة القذف في حقه وأربع شهادات بالله نض على الشهادة واليمين فقلنا الركن هو الشهادة المؤكدة باليمين ثم قرن الركن في جانبه باللعن لو كان كاذباً أحدهم وهو قائم مقام حد القذف في حقه وفي جانبها بالغضب وهو قائم مقام حد الزنا في حقه (من هداية) **"قوله":** حبسه الحاكم: لأن اللعان وهو قائم مقام حد القذف في حقه وفي جانبها بالغضب فإن كذب نفسه لم يرفع الشك فان كذب نفسه حد حد القذف (الجوهرة) حتى مستحق عليه وهو قادر على استيفائه فيحبس حتى يأتي به أو يكذب نفسه ليرفع الشك فان كذب نفسه حد حد القذف (الجوهرة) **"قوله":** وجب عليها اللعان: بعده لأنه المدعى فلو بدأ بلغائها أعادت فلو فرق قبل الإعادة صح لحصول المقصود ولا حبس حتى تلاعن أن أو تصدقه فيندفع به اللعان ولا تحد وما في بعض نسخ القدورى فيحد غلط لأن الحد لا يجب بالإقرار بالزنا لا بمجرد قوله صدقت واكتفى عن ذكر التكرار اعتماداً على ما ذكره في بابه ويشير إلى هذا قول الحاكم في الكافي وإذا صدقت المرأة زوجها عند الإمام فقالت صدق ولم تقل زني وأعادت ذلك أربع مرات في مجالس متفرقة لم يلزمها حد الزنا ويبطل اللعان ولا يجد من قذفها بعد هذا (زبلى، البحر الرائق، درمختار، شامى) **"قوله":** فعليه الحد: لأنه تعدى اللعان بمعنى من جهة فيصار إلى الواجب الأصلي وهو الثابت بقوله تعالى: والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء الآية، واللعان خلف عنه وصورة كون الزوج كافراً بأن كان الزوجان كافرين كفاسلمت المرأة فقدفها بالزنا قبل عرض الإسلام عليه أو نفى نسب ولدها فإنه يجب عليه الحد فإن أقيم عليه بعض أحد ثم استنم **"قوله":** فلو قال أبو يوسف أقيم عليه بقية الحد ثم يلاعن وقال زفر لالعان بينهما وهذا بناء على أن شهادة القاذف إنما تبطل بعد كمال الحد وعند زفر تبطل بأول سوط ونحوه بقوله أو محدوداً في قذف إذا لو كان محدوداً في زنا أو حر فإنه يلاعن (الجوهرة) **"قوله":** وإن كان الزوج: يعني فلا حد عليه ولا لعان لعدم الشهادة وعدم الإحصان في جانبها وامتناع اللعان لمعنى من جهتها فيستقطب الحد كما إذا صدقته والأصل في ذلك **"قوله":** عليه السلام أخرج ابن ماجه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي قال أربعة من النساء لا ملا عنة ينتهم النصرانية تحت المسلم واليهودية تحت المسلم والمملوكة تحت الحر والحرّة تحت المملوك. ولو كانا محدودين في قذف فعليه الحد لأن امتناع اللعان بمعنى من جهته إذا هو ليس من أهله (هداية)

أو تتباع له آلة الولادة صح نفية ولاعن به وإن نفاه بعد ذلك لاعن ويثبت النسب وقال أبو يوسف ومحمد : يصح نفية في مدة النفاس وإذا ولدت ولدين في بطن واحد فنفى الأول واعترف بالثاني يثبت نسبهما وحد الزوج وإن اعترف بالأول ونفى الثاني ثبت نسبهما ولاعن.

كتاب العدة: إذا طلق الرجل امرأته طلاقاً بائناً أو رجعيّاً أو وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق وهي حرة ممن تحيض فعدتها ثلاثة أقراء والأقراء الحيض وإن كانت لا تحيض من صغر أو كبر فعدتها ثلاثة أشهر وإن كانت حاملاً فعدتها أن تضع حملها

=وهو ممتنع عن النفى وإذا وجد منه دليل القبول لا يصح النفى بعد وليس فيما ذكر في الكتاب ذكر مدة معينة كما ترى ولو كان الزوج غائباً ولم يعلم بالولادة ثم قدم تعتبر المدة التي ذكرناها على الأصلين فيجعل كأنها ولدت الآن فله النفى عند أبي حنيفة في مقدار مدة النفاس بعد القدوم لأن النسب لا يلزم إلا بعد العلم به فصارت حال القدوم كحال الولادة (عناية) **"قوله"** : وحد الزوج : لأنه أكذب نفسه بدعوى الثاني وإن اعترف بالأول ونفى الثاني يثبت نسبهما ولاعن لأنه قادر بنفى الثاني ولم يرجع عنه (هداية) **"قوله"** : العدة : هي لغة بالكسر الإحصاء يقال عدت الشئ عدة احصيته وبالضم الاستعداد للأمور أي التهيؤ للأمور وشرعاً انتظار انقضاء المدة بالتزوج فحقيقة الترك للتزوج والزينة اللازم شرعاً (درمختار ، شامى) **"قوله"** : الفرقة : كخيار العتق وخيار البلوغ وعدم الكفاءة وملك أحد الزوجين الآخر والفرقة في النكاح الفاسد (عناية) **"قوله"** : فعدتها ثلاثة أقراء : لقوله تعالى: والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء والفرقة إذا كانت بغير طلاق فهي في معنى الطلاق لأن العدة وجب للتعرف عن براءة الرحم في الفرقة الطارئة على النكاح وهذا يتحقق فيها والا قراء الحيض عندنا وقال الشافعى الاطهار ولنا قوله عليه السلام طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان فيلحق بيانا به أي هذا الحديث يلحق بيانا بمجمل الكتاب حيث قال وعدتها حيضتان ولم يقل طهران ولا خلاف أن عدة الأمة نصف عدة الحرة لأن أثر الرق في التنصيف لا في أصل العدة وما يدل على صحة ذهبنا إليه قوله تعالى: واللاتى يسئن من الحيض من نساكنم أن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر فاقام الا شهر مقام الحيض دون الاطهار إلى البذل انما يكون عند عدم الأصل كقوله تعالى: فلم تجدوا ماء فقيموا فهو تنصيص على أن المراد بالأقراء الحيض (هداية ، كفاية) **"قوله"** : أن كانت لا تحيض : لقوله تعالى: واللاتى يسئن من نساكنم أن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر ، هذا إذا كانت حرة أو أم ولد يعنى لا فرق بينهما لأن عدة كل منهما ثلاثة أشهر وهذا في أم الولد إذا مات مولاه أو اعتقها أما إذا كانت منكوحه فعدتها نصف ما للحرة في الموت والطلاق سواء كانت ممن تحيض أولاً ثم أن أم الولد لا تكون الا كبيرة فقوله من صغرخاص بالحرة وقوله أكبر شامل لهما (من شامى) **"قوله"** : أو أكبر : أي التي بلغت بالسن ولم تحض بآخر الآية وهو قوله تعالى: واللاتى لم يحضن عطف اللاتى لم يحضن على اللاتى وجعل لهما خبراً واحداً أي ثلاثة أشهر كما يقال زيد منطلق وعمرو (هداية ، وعناية بزيادة) **"قوله"** : وإن كانت حاملاً : لقوله تعالى: وأولات الاحمال اجهلن أن يضعن حملهن سواء كان ذلك من طلاق أو وفاة وسواء كانت حرة أو أمة وسواء كان الحمل ثابت النسب أم لا وليس للمعتدة بالحمل مدة سواء ولدت بعد الطلاق والموت يوم أو أقل ولو ولدت والميت على سريرته فإن عدتها تنقضى فإن ولدت ولدين أو ثلاثة انقضت العدة بالاخيرة والمطلقة الرجعية إذا ظهر منها أكثر الولد بانتهى فعلى هذا ينبغي أن تنقضى العدة بظهور أكثر الولد وإن اسقطت سقطا أن كان مستبين الخلق أو بعضه انقضت به العدة والا فلا وإن كانت المعتدة ممن تحيض فارفع حيضها فإن عدتها بالحيض لا بالشهور ما لم تدخل في حد الاياس وكذا إذا كانت صغيرة تعد بالشهور فحاضت بطل حكم الشهور واستأنفت العدة بالحيض (الجوهرة)

وإن كانت أمة فعدتها حيضتان وإن كانت لا تحيض فعدتها شهر ونصف وإذا مات الرجل عن امرأته الحرة فعدتها أربعة أشهر وعشرة أيام وإن كانت أمة فعدتها شهران وخمسة أيام وإن كانت حاملا فعدتها أن تضع حملها وإذا ورثت المطلقة في المرض فعدتها أبعد الأجلين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فإن أعتقت الأمة في عدتها من طلاق رجعي انتقلت عدتها إلى عدة الحرائر وإن أعتقت وهي مبتوتة أو متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها وإن كانت آيسة فاعتدت بالشهور ثم رأت الدم انتقض ما مضى من عدتها وكان عليها أن تستأنف العدة بالحيض

"قوله": وإن كانت أمة : لقوله عليه السلام طلاق الأمة تطليقتان وعدتها حيضتان ولأن الرق منصف والحيضة لا تجزأ فكمملت فصارت حيضتين واليه أشار عمر بقوله لو استعطت لجعلتها حيضة ونصفا فإن قيل النص الوارد في المطلقات عام وتخصيص العام ابتداءً لا يجوز بخبر الواحد والقياس ولهذا قال أبو بكر الأصم عدتها ثلاثة أقراء قلنا هذا حديث تلقته الأمة بالقبول فدخل في حد المشاهير على أن الآية واردة في الحرائر لقوله تعالى: مما آتيتموهن ، حتى تنكح زوجا غيره ، فيما افتدت به (هداية ، كفاية) **"قوله":** فعدتها : سواء كانت صغيرة أو كبيرة كافرة أو مسلمة موطوءة أو غير موطوءة وإن كانت حاملا فعدتها أن تضع حملها وكان على رضي الله عنه يقول تعتد المتوفى عنها زوجها بأبعد الأجلين أما بوضع الحمل أو باربعة أشهر وعشرا فدخلت الحامل في عموم قوله تعالى: أزواجا وقوله تعالى: وأولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن فيجمع بينهما احتياطا لجهالة التاريخ وعامة الصحابة رضي الله عنهم على أن عدتها بوضع الحمل لأن قوله تعالى: وأولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن تزلت بعد قوله تعالى: والذين يتوفون منكم الآية فصارت ناسخة لتلك اذالعام المتأخر ينسخ الخاص المتقدم وقال ابن مسعود رضي الله عنه من شاء باهلته ان سورة النساء القصوى يا ايها النبي اذا طلقتم نساء تزلت بعد اى في سورة البقرة اى والذين يتوفون منكم ، والمباهلة الملاعبة مفاعلة من البهلة وهى اللعنة وكانوا اذا اختلفوا في شئى اجتمعوا وقالو بمله الله على الكاذب منا ومنكم (كفاية) **"قوله":** فعدتها : شهران وخمسة ايام لان الرق منصف وام الولد والمذبلة والمكاتبه مثلها وإن كانت الأمة حاملا فعدتها أن تضع حملها لأن قوله تعالى: وأولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن مطلق للأمة والحرة (الجوهره بزيادة) **"قوله":** بعد الاجلين : يعنى عدة الوفاة فيها ثلث حيض عندها وقال ابويوسف ثلث حيض لا غير وصورته طلقها في مرضه وهى مدخول بها طلاقا بانئا أو ثلثا ومات وهى في العدة فانما تراث عندنا واما اذا كان رجعا فعليها عدة الوفاة اجماعا سواء كان في صحة أو مرض فعليها اربعة اشهر وعشر وتبطل عدة الحيض اجماعا لان النكاح باق (الجوهره) **"قوله":** من طلاق رجعي : لان النكاح قائم من كل وجه بعد الطلاق الرجعي وبالعتق كمل ملك الزوج عليها والعدة في الملك الكامل مقدرة شرعا بثلاث حيض بخلافه بعد البائن أو الموت (شامى) **"قوله":** انتقلت : اشار به إلى انها لا يجب عليها ان تستأنف عدة حرة بل انتقلت عدتها إلى عدة الحرائر فبنى على ما مضى وتكمل ثلاث حيض أو ثلاثة اشهر ان كانت ممن لا تحيض فافهم (شامى) **"قوله":** وكان عليها ان تستأنف : لان الشهور في الآيسة بدل عن الحيض ولا معتبر بالبدل مع القدرة على الاصل فلما رأت الدم علم ان اليأس عن الاصل لم يكن متحققا والشرط هو اليأس الايساس هو الصحيح فظهر انه لم يكن خلفا وهذا لان شرط الخلقة تحقق اليأس وذلك باستدامة العجز إلى الممات كالفدية في حق الشيخ الفاني يعنى ان شرط الخلقة في الشيخ الفاني استمرار العجز مدة العمر فكذا بهنا (هداية، عيني) **"قوله":** نكاحا فاسدا : اراد بالنكاح الفاسد النكاح بغير شهود ونكاح الاخت في عدة الاجت ونكاح الخامسة في عدة الرابعة (عيني)

والمنكوحة نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة عدتها الحيض في الفرقة والموت وإذا مات مولى أم الولد عنها أو أعتقها فعدتها ثلاث حيض وإذا مات الصغير عن امرأته وبها حبل فعدتها أن تضع حملها وإن حدث الحبل بعد الموت فعدتها أربعة أشهر وعشرة أيام وإذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض لم تعد بالحيضة التي وقع فيها الطلاق وإذا وطئت المعتدة بشبهة فعليها عدة أخرى وتداخلت العدتان

"قوله": عدتهما الحيض : لان العدة للتعرف عن براءة الرحم والقضاء حق النكاح اذ لاحق للنكاح الفاسد والوطى بشبهة ، والحيض هو المعروف ولا تفرقة في ذلك بين الفرقة والموت فان قيل فعلى هذا وجب ان يكفى بحيضة واحدة أو شهر واحد كما في الاستبراء وليس كذلك اجيب بانها كانت ثلث حيض الحاقا للشبهة بالحقيقة فان احكام العقد الفاسد ابدا توخذ من حكم الصحيح غير ان ثبوت الملك يتوقف على القبض لوهاء (لضعف) فيه كذلك ثبت اجر المثل دون المسمى لذلك وههنا ايضا لم تثبت مدة الوفاة لوهاء (لضعف) فيه فان عدة الوفاة لزيادة اظهار الناسف لفوت نعمة النكاح فالنعمه في النكاح الصحيح دون الفاسد فلذلك اختصت بالصحيح ولكن لما كان فيه جهة النكاح الحق بالصحيح في اعتبار مدة العدة احتياطا (هداية ، عيني) **"قوله":** وإذا ماتت : وقال الشافعي حيضة واحدة لانها تجب بزوال ملك اليمين فشابت الاستبراء ولنا انها وجبت بزوال الفرائض فاشبه عدة النكاح كما روى ابن ابي شيبة في مصنفه ان عمرو ابن العاص امرام الولد اذا عقت ان تعد بثلث حيض وكتب إلى عمر فكتب بحسن رأيه ، واعلم انها اذا كانت مشابهة بعدة النكاح وفيها لا يكفى بحيضة واحدة والقياس على الاستبراء ضعيف لان سببه استحداث الملك وسببها زوال الفرائض ولا مناسبة بينهما (من هداية و عيني) **"قوله":** فعدتها ان تضع حملها : هذا عندهما وقال ابو يوسف عدتها اربعة اشهر وعشر لان الحمل ليس بثابت النسب منه فصار كالحادث بعد الموت ولهما اطلاق قوله تعالى : وأولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن (الجوهرة) **"قوله":** وبها حبل : احتراز عما اذا مات وظهر بها حبل بعد موته فانما تعد بالشهور اتفاقا ثم معرف ذلك ان تضع لاقل من ستة اشهر من موته في الاصح فاذا أوضعه كذلك انقضت عدتها عند ابي حنيفة و محمد وان وضعته لسته اشهر من موته فاكتر لم يكن محكوما بقيامه عند موته بل بحدوثه بعده فلا يكون تقدير العدة بالوضع عندهما بل باربعة اشهر وعشر اتفاقا وقيل الحكم بحدوثه ان تلده لاكثر من ستين من موته وفيما دون ذلك يكون الانقضاء بالوضع وليس بشئ لان التقدير للحدوث باكثر من ستين أو بستين كواحد ليس الا للاحتياط في ثبوت النسب ولا يمكن ثبوته في الصبي فلا حاجة إلى تأخير الحكم بالحديث إلى الستين (فتح القدير) **"قوله":** لم تعد : يعنى اذا طلقها في الحيض لا يحاسب من العدة لان ما وجد قيل الطلاق لا يحسب به منها لعدم التجزى فلو احسب كمل من الرابعة فوجب كلها لعدم التجزى (شامى) **"قوله":** اذا وطئت المعتدة بشبهة : اى من طلاق أو غيره وكذا المنكوحة اذا وطئت بشبهة ثم طلقها زوجها كان عليها عدة اخرى وتداخلتا (شامى) **"قوله":** وتداخلت العدتان : وعند الشافى لا يتداخلان وحاصل الخلاف راجع إلى اصل وهو ان الركن في العدة هل هو الفعل ام ترك الفعل فعنده هو الفعل لكونها مأمورة بالترىص الذى هو الكف عن الزوج وعن الخروج وهو فعل ولا يتصور فعلا في وقت واحد كالصومين في يوم واحد وعندنا الركن ترك الفعل وهو ترك الزوج وترك الخروج ويتصور ترك افعال كثيرة في وقت واحد كترك مطالبات كثيرة ولهذا يجب على من لا فعل عليها اصلا كالصبية والمجنونة ثم اذا تداخلتا عندنا وكانت العدة من طلاق رجعى فلا نفقة على واحد منهما وان كانت من بائن ففقتها على الأول ولو ان الزوجة اذا تزوجت وفرق بينها وبين الثاني وقد وطئها فعليها العدة ولا نفقة لها على زوجها مادامت في العدة لانها منعت نفسها في العدة كذا في العيون وقوله تداخلت العدتان سواء كانتا من جنس واحد كالملقة اذا تزوجت أو من جنسين كالمتوفى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة فانهما تتداخلان وتعدبما تراه من الحيض في الشهر (الجوهرة)

فيكون ما تراه من الحيض محتسبا منهما جميعا وإذا انقضت العدة الأولى ولم تكمل الثانية فإن عليها تمام العدة الثانية وابتداء العدة في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة فإن لم تعلم بالطلاق أو الوفاة حتى مضت مدة العدة فقد انقضت عدتها والعدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق بينهما أو عزم الواطئ على ترك وطئها وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها الإحداد وهو ترك الطيب والزينة والدهن والكحل إلا من عذر ولا تحتضب بالحناء

"قوله": فيكون ما تراه : يعنى بعد التفريق من الثانى اما اذا كانت قد حاضت حيضة قبل وطئ الثانى فانها من عدة الأول خاصة ويكون عليها من تمام عدتها حيضتان ومن الثانى ثلث حيض فاذا حاضت حيضتين كانت منهما جميعا وانقضت عدة الأول وبقيت من عدة الثانى حيضة (الجوهرة) **"قوله":** فعليها إتمام : وصورة ذلك ان الوطئ الثانى اذا كان بعد ما رأت المرأة حيضة يجب عليها بعد الوطئ الثانى ثلث حيض ايضا والحيضتان تنوب عن اربع حيض حيضتان للأولى وحيضتان للثانية والثالثة عن الوطئ الثانى خاصة وان لم تكن رأت شيئا فليس عليها الا ثلث حيض وهى تنوب عن ستة حيض (عناية) **"قوله":** فان لم تعلم : قال محمد اذا فارق الرجل امرأته زمانا ثم قال لها كنت طلقتك منذ كذا والمرأة لا تعلم بذلك لها ان تصدقه وتعتبر عدتها من ذلك الوقت ، ومشائخنا اى علماء بخارا و سمرقند يفتنون فى الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار نفيا لهمة المواضعة لجواز ان يواضعا على الطلاق وانقضاء العدة ليصح اقرار المريض لها بالدين ووصية لها بشئى أو يتواضعا على انقضاء العدة لان يتزوج اختها أو اربعاً سواها وقال فى الذخيرة اختيار مشائخ بلخ انه تجب العدة من وقت الاقرار عقوبة عليه جزاء على كتمان الطلاق يعنى حتى لا يزوج باختها وباربع سواها زجراله على الكتمان لكن لا تجب لها نفقة العدة والسكنى لان ذلك حقها وقد اقرت بسقوطه (عناية) **"قوله":** عقيب : وقال زفر من آخر الوطئ فان كانت حاضت ثلثا بعد آخر الوطئ قبل التفريق فقد انقضت عدتها ولو فرق بينهما ثم وطئها وجب الحد وصورة العزم على ترك الوطئ ان يقول تركت وطئها أو تركتها وخليت سبيلها أو مايقوم مقام هذا القول اما مجرد العزم فلا عبرة به قال فى النهاية ولو انكر نكاحها فليس ذلك بتماركة اما التماركة بان يقول تركتك أو تركتها أو خليت سبيلها وهذا فى المدخول بها اما فى غير المدخول بها يكفى تفرق البدان وهو ان يتركها على قصد ان لا يعود اليها والطلاق فى النكاح الفاسد لا ينقص عدد الطلاق لانه ليس بطلاق حقيقة انما هو فسخ كذا فى الذخيرة ثم الخسرة فى النكاح الفاسد لا توجب عدة وان تزوج منكوجة الغير ووطئها ان كان لا يعلم انها منكوجة غيره تجب العدة وتحرم على الأول لانه حينئذ يكون زنا محضاً (الجوهرة) **"قوله":** وعلى المبتوتة : وعند الشافعى لاحداد على المبتوتة لان الاحداد وجب اظهارا للتأسف على موت زوج وفاء بعهدتها إلى مماته وهذا قد أوحشها بالابانة فالتأسف بفوته ولنا ان يجب اظهارا للتأسف على فوات نعمة النكاح السدى هو سبب لصومها وكفاية مؤنتها والا بانه اقطع من الموت حتى كان لها ان تغسله ميتا قبل الا بانه لا بعدها ولا يشبه هذا المطلقة الرجعية لانها لم تفارق زوجها فلم يجب عليه الاحداد (الجوهرة) **"قوله":** ولااحداد : انه جاء من المزيد ومن المجرد الذى كنصر أو كضرب قال فى المصباح احدث المرأة احداد فهى محد ومحدة اذا تركت الزينة لموتة وحدت وتحذ وتحذاد بالكسر فهى حاد بغيرها وانكر الاصمعى الثلاثى فاقنصر على الرباعى وعند غيره الاحداد والحداد لغتان و الله أعلم بالصواب (من شامى والجوهرة) **"قوله":** والدهن : بالفتح والضم والأول مصدر والثانى اسم والكحل كالدهن بالفتح والضم والظاهر ان المراد بالكحل به الزينة كالاسود ونحوه بخلاف الابيض مالم يكن مطيباً (من شامى) عـ ان تترك : والمعنى فيه وجهان احدهما ما ذكرناه من اظهار التأسف والثانى هذا الأشياء دواعى الرغبة فيها وهى ممنوعة عن النكاح فتجنبها كيلا تصير ذريعة إلى الوقوع فى المحرم وقد صح ان النبى عليه السلام لم ياذن للمعتدة فى الاكتحال والدهن لايعرى عن نوع طيب وفيه زينة الشعر ولهذا يمنع المحرم عنه الا من عذر لان فيه ضرورة فحينئذ يجوز الادهان والاكتحال على وجه السدواء لا على وجه الزينة كما اذا كان بها صداع فدهنت راسها واشتكت عيناها فاكثحت ولو اعتادت الدهن فخافت وجعا فان كان ذلك امرا ظاهرا يسباح لها لان الغالب كالواقع وكذا لبس الحرير اذا احتاجت اليه لعذر لا بأس به (هداية، عيني)

ولا تلبس ثوبا مصبوغا بعصفر ولا بزعفران ولا إحداد على كافرة ولا صغيرة وعلى الأمة الإحداد وليس في عدة النكاح الفاسد ولا في عدة أم الولد إحداد ولا ينبغي أن تخطب المعتدة ولا بأس بالتعريض في الخطبة ولا يجوز للمطلقة الرجعية والمبتوتة الخروج من بيتها ليلا ولا نهارا والمتوفى عنها زوجها تخرج نهارا وبعض الليل ولا تبيت في غير منزلها وعلى المعتدة أن تعتد في المنزل الذي يضاف إليها بالسكنى حال وقوع الفرقة فإن كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها وأخرجها الورثة من نصيبهم انتقلت

"قوله": لا تلبس ثوبا : مصبوغا بورس والورس نبت اصغر يزرع باليمن ويصغ به قيل هو صنف من الكركم وقيل يشبهه وهكذا المصبوغ بعصفر وزعفران ومصبوغ بمغرة والمغرة الطين الاحمر (يقال له في الهندية) واعلم ان المراد بالثوب ما كان جديدا نفع به الزينة والا فلا بأس به لانه لا يقصد به الاسترالعورة والاحكام تبني على المقاصد (من شامى) **"قوله":** ولا حداد على كافرة : لكن لو أسلمت الكافرة في العدة لزمها الاحداد فيمابقى منها وكذا ينبغي ان يقال في الصغيرة والمجنونة اذا بلغت وافقت وانما لزممت العدة عليهن دون الاحداد لانه حق الله تعالى ولا بد فيه من خطاب التكليف لان اللبس والتطيب فعل حسي محكوم بحرمته بخلاف العدة فانها من ربط المسببات بالاسباب على معنى انه عند البيونة يثبت شرعا عدم صحة نكاحهن في مدة معينة فهو حكم بعدم فلا يتوقف على خطاب التكليف (شامى) **"قوله":** وعلى الأمة الاحداد : وكذا المكاتبه والمديرة لانهن مخاطبات بحقوق الله فيما لم يكن فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج لان فيه ابطال حق (الجوهرة) **"قوله":** وليس : لان الاحداد لحرمة الزوجية والفاسد لا حرمة له وام الولد عدتها عدة وطنى فهي كالمكحوة نكاحا فاسدا ومعنى قوله ولا في عدة ام الولد يعنى من المولى اذا اعتقها أو مات عنها لانه لازوجية بينهما اما اذا مات زوجها فعليها الاحداد (الجوهرة) **"قوله":** ولا ينبغي الخ : والتعريض مثل ان يقول انك جميلة وانك لشابة وان النساء لمن حاجتى وما اشبه ذلك من الاشارة دون التصريح بالنكاح فانه لا يجوز ان يقول صريحا اريد ان انكحك أو تزوجك أو اخطبك لان الخطبة التزوج والتعريض ان يذكر شيأ يدل على شئى لم يذكره لقوله تعالى : ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء في عدقن من غير تصريح أو اكنتم فى انفسكم اى سترتم فى قلوبكم فلم تذكره بالاستتكم لامعرضين ولا مصرحين علم الله انكم ستذكروهن فاذكروهن ولكن لا قواعد وهن سسرا اى وطيا لانه مما يسر الا ان تقولوا قولا معروفا وهو ان تعرضوا ولا تصرحوا والاستثناء يتعلق بلا تواعدوهن اى لا تواعدوهن مواعدة قط الامواعدة معروفة (هداية ، عيني ، غناية) **"قوله":** ولا يجوز : اما المطلقة فلقوله تعالى : ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا تخرجن الا ان ياتين بفاحشة مبينة قيل الفاحشة نفس الخروج وقيل الزنا ويخرجن لاقامة الحدو اما المتوفى عنها زوجها فلانه لانفقة لها فيحتاج إلى الخروج نهارا لطلب المعاش وقد يمتد إلى ان يهجم الليل ولا كذلك المطلقة لان النفقة داره عليها من مال زوجها حتى لو اختلعت على نفقة عدتها قيل انها تخرج نهارا وقيل لا تخرج لانها اسقطت حقها فلا يبطل به حق عليها (هداية) **"قوله":** وعلى المعتدة : لقوله تعالى : لا تخرجوهن من بيوتهن والبيت المضاف اليها هو البيت الذى تسكنه ولهذا لوزارت اهلها وطلقها زوجها كان عليها ان تعود إلى منزلها فتعتد فيه اى من غير تاخير سواء كان الزوج معها أولا وقال عليه السلام للثى قتل زوجها هى فريضة بنت مالك بن ابى سنان اخت ابى سعيد الخدرى لما قتل زوجها جاءت إلى رسول الله فلما خرجت دعاها رسول الله فقال لها اعيدى المسئلة فاعادت فقال لها لا حتى يبلغ الكتاب اجله يعنى لا تخرجى حتى تنقضى عدتك وفى هذا الحديث دليل على حكمين على انما يجب عليها ان تعتد في منزل الزوج وعلى ان الخروج في بعض النهار لقضاء حوائجها جائز فانه لم ينكر عليها خروجها للاستفتاء (هداية ، كفاية ، غناية) **"قوله":** فان كان نصيبها : لان هذا انتقال بعذر والعبادات تؤثر فيها الاعذار وصار كما اذا خافت على متاعها اى في ذلك المنزل من سرقة أو نهب أو خافت سقوط المنزل أو كانت فيها باجرا ولا تجد ما تؤدبه (هداية ، عيني)

ولا يجوز أن يسافر الزوج بالمطلقة الرجعية وإذا طلق الرجل امرأته طلاقاً بائناً ثم تزوجها في عدتها وطلقها قبل أن يدخل بها فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلية وقال محمد لها نصف المهر وعليها إتمام العدة الأولى ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية إذا جاءت به لستين أو أكثر ما لم تقر بانقضاء عدتها

"قوله": ولا يجوز أن يسافر : وقال زفر له ذلك ولو خرج الرجل بامرأته فسافر للحج فطلقها في بعض الطريق أو مات عنها فإن كان بينها وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام أو أقل لأنها تقدر أن تعود إلى مزلها من غير إنشاء سفر وأما إذا كان بينها وبين مصرها ثلاثة أيام فصاعداً وبها وبين مقصدها أقل من ذلك فإنها تمضي لمقصدها لأنه يحتاج في عودها إلى إنشاء سفر وهي ممنوعة من السفر ولا يحتاج إليه في المضي وإن كان بينها وبين مصرها أقل من ثلاثة وبها وبين مقصدها كذلك فهي بالخيار إن شاءت مضت وإن شاءت رجعت بمحرم أو غيره إلا أن الرجوع أولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج وإن كان إلى كل واحد منهما سفر وهي في المفازة فإن شاءت مضت وإن شاءت رجعت كان معها محرم أولاً لأن المكث هناك أخوف عليها من الخروج لأنه لا يصلح للإقامة إلا أن الرجوع أولى مما ذكرنا ثم إذا مضت وبلغت إلى أقرب بقعة فيها الأمن وهي تصلح للإقامة أقامت فيه عند أبي حنيفة وأما إذا كان موضع الطلاق أو الموت يصلح للإقامة فإنها لا تخرج منه حتى تنقضي عدتها سواء كان معها محرم أو لا ثم تخرج بعد ذلك وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد إذا كان معها محرم فلا بأس أن تخرج معه إلى أيهما شاءت لأن نفس الخروج مباح دفعاً لضرور الغربة ووحشة الوحدة وأما الحرمة للسفر وقد ارتفعت بالحرم ولا في حنيفة أن المرأة في السفر تابعة للزوج فإذا مات أو طلقها انقطع حكم سفرها التابع له وصار الحكم يتعلق ببيتها فخروجها إنشاء سفر في العدة فلا يجوز من غير ضرورة ولأن العدة تمنع للخروج من عدم إغرم فإن للمرأة أن تخرج إلى مادون السفر بغير محرم وليس للمعتدة ذلك فلما حرم عليها الخروج إلى السفر بغير محرم ففي العدة الأولى (الجوهرة) **"قوله":** طلاقاً بائناً : لأنها لو كانت معتدة من رجعي فالعدت الثاني رجعة ولو من ثلاث لم تحل له قبل زوج آخر (شامي) **"قوله":** ثم تزوجها : وأعلم أنه كان تزوجها فاسداً ودخل بها ففرق بينهما ثم تزوجها صحيحاً في العدة أما عكسها بأن تزوجها أولاً صحيحاً ثم طلقها بعد الدخول فتزوجها في العدة فاسداً فلا مهر ولا استئناف عدة بل عليها إتمام العدة الأولى بالاتفاق لأنه لا يتمكّن من الوطئ في النكاح الفاسد فلا يجعل وأما حكماً لعدم إمكان الحقيقة ولذا لا تجب عدة ولا مهر بالخلوة في الفاسد (شامي ، البحر الرائق) **"قوله":** وقال محمد : لأن هذا طلاق أي الطلاق بعد النكاح الثاني قبل المسيس أي الخلوة الصحيحة فلا يوجب كمال المهر ولا استئناف العدة وإكمال العدة الأولى إنما يجب بالطلاق الأول إلا أنه لم يظهره حال الزوج الثاني فإذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه كما لو اشترى أم ولد أي منكوحة التي ولدت عنه ثم اعتقها فإنه يجب عليها ثلث حيض حيضتان من النكاح وحيضة من العتق ولهما أمّا مقبوضة في يده حقيقة بالوطئ الأولى وبقي أثره وهو العدة فإذا جدد النكاح وهي مقبوضة ناب ذلك القبض عن القبض المستحق في هذا النكاح يعني فإذا طلقها صار كأنه طلقها بعد الدخول في النكاح الثاني فيجب عليه مهر كامل وعليها عدة مستقلة (هداية ، عناية) **"قوله":** ويثبت نسب : لاحتمال العلوق في حالة العدة لجواز أن تكون ممتدة الطهر والاصل في هذا أن أقل مدة الحمل ستة أشهر بلا خلاف وأكثرها ستان عندنا فإذا ثبت هذا قلنا إذا جاءت الرجعية بولد لستين ولم تكن اقترت بانقضاء عدتها ثبت نسبه لأن العدة باقية ومدة الحمل باقية وإن جاءت به لأكثر من ستين ثبت أيضاً وكان علوقها به رجعة إذا لم تكن اقترت بالانقضاء لأن الرجعي لا يزيل الملك فإذا جاءت به لأكثر من ستين علم أنه بوطئ حادث وهي مباحة الوطئ فحمل أمره على أنه وطنها في العدة فصار مراجعاً بوطنها فلها لزمه وكان ذلك رجعة وأما إذا اقترت بالانقضاء في مدة تنقضي بها العدة ثم جاءت به لستة أشهر فصاعداً لم يلزمه لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر فإذا جاءت به بعد الاقرار لستة أشهر علم أنه حدث بعد الاقرار فلم يلزمه وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر لزمه لأنها تيقنا كذبها بالاقرار وعلمنا أنها اقترت وهي حبلية فلا يصح إقرارها (الجوهرة)

فإن جاءت به لأقل من سنتين بانت منه وإن جاءت به لأكثر من سنتين ثبت نسبه وكانت رجعة والمبتوتة يثبت نسب ولدها إذا جاءت به لأقل من سنتين فإن جاءت به لتمام سنتين من يوم الفرقه لم يثبت نسبه إلا أن يدعيه الزوج ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين وإذا اعترفت المعتدة بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر ثبت نسبه وإن جاءت به لستة أشهر لم يثبت نسبه وإذا ولدت المعتدة ولدا

"قوله": بانت منه : لأنها تصير بوضعه منقضية العدة ويثبت نسبه لوجوب العلوق في النكاح أو في العدة ولا يصير مراجعا لأنه يَحْتَمَل العلوق قبل الطلاق ويَحْتَمَل بعده فلا يصير مراجعا بالشك (الجوهرية النيرة) **"قوله":** ثبت نسبه : وكانت رجعة لان العلوق بعد الطلاق فالظاهر انه منه لانقضاء الزنا منها فيصير بالوطى مراجعا (الجوهرية) **"قوله":** والمبتوتة : اذا ولدت المبتوتة لأقل من سنتين يثبت نسب ولدها منه لاحتمال ان يكون الولد قائما وقت الطلاق فلا يتحقق بزوال الفراش قبل العلوق فيثبت النسب احتياطيا وان ولدت لتمام سنتين من وقت الفرقه لم يثبت لان الحمل حادث بعد الطلاق والا لزاد أكثر مدة الحمل على سنتين وهو باطل (عناية) **"قوله":** الا أن يدعيه : استثناء من قوله : لم يثبت نسبه وهو مفرغ للمتعلق أى يثبت في حال من الاحوال الا في الحال التي هي دعواه لانه التزمه وله وجه وهو كونه وطنها بشبهة في العدة وهل يشترط تصديق المرأة فيه روايتان والأوجه انه لا يشترط لانه ممكن منسه وقد ادعاه ولا معارض (فتح القدير) **"قوله":** ويثبت نسب : سواء كان قبل الدخول أو بعده وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة اشهر لا يثبت النسب وذلك لعشرة اشهر وعشرة ايام من يوم الوفاة ولوزنا بامرأة فحبلت ثم تزوجها فولدت ان جاءت لستة اشهر فصاعدا ثبت نسبه وان جاءت به لأقل لم يثبت الا ان يدعيه ولم يقل انه من الزنا اما اذا قال هو ابني من الزنا لا يثبت نسبه ولا يبرئ منه (الجوهرية) **"قوله":** لم يثبت نسبه : لانا نعلم بطلان الاقرار لاحتمال الحدوث بعده وهذا اللفظ أى قوله اذا اعترفت المعتدة باطلاقه حيث لم يقيد بعدة دون اخرى يتناول كل معتدة يعنى كانت معتدة من طلاق رجعى أو بائن بالاشهر أو بالحيض وهذا يشمل الآيسة ايضا اذا ولدت بعد الرجعى أو البائن فهي كذوات الاقراء يثبت نسبه ما تاتى به إلى أقل من سنتين في البائن وأكثر منها في الرجعى ما لم تقر بانقضاء العدة فان اقرت بانقضائها مفسرا بثلاثة اشهر أو مطلقا في مدة تصلح لثلاثة اقراء ثم ولدت لأقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ثبت النسب والا فلا لان مطلق اقرارها يحمل على الاقرار لما بطل اليأس هذا والمنصوص عليه في فتاوى قاضيخان ان الآيسة تعتد بالشهر واذا ولدت يثبت نسب ولدها في الطلاق إلى سنتين سواء اقرت بانقضاء العدة أو لم تقر وكذا نقل من المرغيناني (هداية ، فتح القدير) **"قوله":** واذا ولدت : المعتدة أى عن طلاق رجعى أو بائن ولدا وقد انكر الزوج لم يثبت نسبه عند ابى حنيفة مالم يشهد بولادتها رجلا أو رجلا وامرأتان الا ان يكون هناك حبل ظاهر أو اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب بلا شهادة وقال يثبت في جميع ذلك بشهادة امرأة واحدة لان الفراش وهو تعيين المرأة لما الزوج بحيث يثبت منه نسب كل ولد تلده قائم بقيام العدة وهو أى قيام الفراش ملزم للنسب حاجة إلى اثباته وانما لا حاجة إلى تعيين الولد وهو يحصل بشهادة امرأة واحدة كما في حال قيام النكاح أو بظهور الحبل أو اقرار الزوج ولا بي حنيفة القول بالموجب يعنى سلمنا انا لا فراش يكون قائما بقيام العدة ولكن العدة ههنا ليست بقائمة لأنها تنقضي باقرارها بوضع الحمل والمنقضي لا يصلح حجة فمست الحاجة إلى اثبات النسب ابتداء بالقبضاء فيشترط كمال الحجة بخلاف ما اذا كان النكاح قائما أو الحبل ظاهرا والاعتراف به من الزوج صادرا لان النسب اذ ذاك ثابت قبل الولادة فلا يحتاج إلى اثباته وانما الحاجة إلى التعيين وذلك يثبت بشهادتها (عناية)

لم يثبت نسبه عند أبي حنيفة إلا أن يشهد بولادتها رجلان أول رجل وامرأتان إلا أن يكون هناك حبل ظاهر أو اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب من غير شهادة وقال أبو يوسف ومحمد يثبت في الجميع بشهادة امرأة واحدة وإذا تزوج الرجل امرأة فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر منذ يوم تزوجها لم يثبت نسبه وإن جاءت به لستة أشهر فصاعدا يثبت إن اعترف به الزوج أو سكت وإن جحد الولادة يثبت بشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة وأكثر مدة الحمل سنتان وأقله ستة أشهر وإذا طلق الذمي الذمية فلا عدة عليها وإذا تزوجت الحامل من الزنا جاز النكاح ولا يطؤها حتى تضع حملها والله أعلم.

"قوله": لم يثبت نسبه : لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه وينفسخ النكاح لان من تزوج امرأة وهى حامل لم يجز نكاحها الا ان يكون الحمل من الزنا عند ابي حنيفة ومحمد ثم اذا وطئها في هذا النكاح يلزمه المهر لانه حصل في عقد و قوله لم يثبت نسبه يعنى اذا لم يدعه اما اذا دعاه ولم يقل هو من الزنا ثبت نسبه (الجوهرة) **"قوله":** يثبت نسبه : يعنى انه لم ينقه في وقت النفى وكذا اذا سكت ايضا يثبت نسبه لان الفراش قائم والمدة تامة (الجوهرة) **"قوله":** يثبت بشهادة : امرأة واحدة وكذا برجل واحد حتى لو نفاه الزوج بلاعن لان النسب يثبت بالفراش وصورته منكوبة ولدت فقال الزوج لم تلديه فشهدت به امرأة فنفاه لاعن فان ولدت ثم اختلفا فقال تزوجتك منذ اربعة اشهر وقالت منذ ستة اشهر فالحق **"قوله":** لان الظاهر شاهد لها فانما تلد ظاهرا من نكاح لامن سفاح ولم يذكر الاستخلاف وهو على الخلاف المعروف واذا قال لامرأته اذا ولدت فانت طالق فشهدت امرأة على الولادة لم تطلق عند ابي حنيفة لانها ادعت الخنث فلا يثبت الا بحجة تامة وعندهما تطلق لان شهادتهما حجة في ذلك وان كان الزوج قد اعترف بالحبل طلقت من غير شهادة عند ابي حنيفة لان الاقرار بالحبل اقرار بما يقضى اليه وهو الولادة وعندهما يشترط شهادة القابلة لانه لايد من حجة لدعواها الخنث (الجوهرة) **"قوله":** واكثر : لقول عائشة لايزيد المرأة في حملها على سنتين قدر ظل المغزل اى بقدر ظل المغزل حالة الدوران والغرض تقليل المدة فان ظل المغزل حالة الدوران اسرع زوالا من سائر الظلال و رواية البسوط والايضاح وبعض نسخ الهداية ولو بفلكة المغزل اى ولو بدور فلكه يغزل والمعنى هو ما في الرواية الاخرى والظاهر ان عائشة رضي الله عنها قالته سمعا لان العقل لا يهتدى إلى معرفة المقادير (عنى ، غناية) **"قوله":** واقله ستة أشهر : لقوله تعالى : وحمله وفصاله ثلثون شهرا ثم قال وفصاله في عامين فبقى للحمل ستة اشهر والشافعى يقدر الاكثر باربعة سنين والحجة عليه ما روياه والظاهر انها قالته سمعا اذ العقل لا يهتدى اليه (هداية) **"قوله":** واذا طلق الذمي الذمية : أو مات عنها فلا عدة عليها فلو تزوجها مسلم أو ذمي في فور طلاقها جاز وهذا اذا كانت لا تحب في معتقدهم بخلاف ما اذا طلقها المسلم أو مات عنها فان عليها العدة بالاتفاق لانها حقه و معتقده وكذا اذا خرجت الحرية اليها مسلمة ليس بقيد بل المعتبر ان تصير بحيث لاتمكن من العود اما بخروجها مسلمة أو ذمية أو مستأمنة ثم اسلمت أو صارت ذمية لعدة عليها فان تزوجت جاز الا ان تكون حاملا وعنه لا يطؤها الزوج حتى يستبرئها بحيضة وعنه لا يزوجه الا بعد الاستبراء وقالوا على الحرية التى خرجت مهاجرة وعلى الذمية العدة اما الذمية فالخلاف فيها نظير الاختلاف في نكاحهم محارمهم يعنى كما ان نكاح الحارم فيما بينهم صحيح عنده اذا كان معتقدهم ذلك حتى لا يتعرض لهم كذلك الذمية المطلقة لعدة عليها من الكافر اذا كان معتقدهم ذلك (فتح القدير ، غناية) **"قوله":** جاز النكاح : ولا نفقة لها حتى تضع الا ان يكون هو الزانى فيجوز له ان يطأها وقال ابو يوسف وزفر نكاح الحبل من الزنا فاسد والخلاف فيما اذا انكر الحمل اما اذا اقرانه منه فالنكاح صحيح بالاتفاق ولا يمنع من وطئها ولها النفقة عند الكل ثم اذا جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا بعد النكاح ثبت نسبه ويرث منه وان جاءت به لاقل من ذلك لا يثبت نسبه ولا يرث منه (الجوهرة)

كتاب النفقات: النفقة واجبة للزوجة على زوجها مسلمة كانت أو كافرة إذا سملت نفسها في منزلها فعليه نفقتها وكسوتها وسكنائها ويعتبر ذلك لحالهما جميعا موسرا كان الزوج أو معسرا فإن امتنعت من تسليم نفسها حتى يعطيها مهرها فلها النفقة وإن نشزت فلا نفقة لها حتى تعود إلى منزلها وإن كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها وإن سملت نفسها إليه وإن كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطاء والمرأة كبيرة فلها النفقة من ماله

"قوله": النفقات : النفقة مشتقة من النفوق وهو الهلاك نفقت الدابة نفوقا هلكت أو من النفاق وهو الزواج نفقت السلعة نفاقا راجت ذكر الزمخشري أن كل ما فازه نون وعينه فاء يدل على معنى الخروج والذهاب مثل نفق ونفر ونفخ ونفس ونفى ونقد وفي الشرع الادرار على شئ بما فيه بقاؤه (فتح القدير) **"قوله":** النفقة واجبة للزوجة : واعلم ان نفقة الغير على الغير تجب على الغير باسباب الزوجية والقرباية والملك فبدأ بالزوجات اذهى الاصل في ثبوت النفقة للولد لانه فرعها ثم بالنسب الابعد والاصل في ذلك قوله تعالى: وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف مرجع الضمير للوالدات المتقدم ذكرهن قيل هي الزوجات وقيل هي المطلقات ولأول هو الظاهر وقال تعالى اسكنوهن من حيث سكتن من وجدكم وقرأ ابن مسعود اسكنوهن من حيث سكتن وانفقوا عليهن من وجدكم وقال النبی ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف وعليه اجماع العلماء (من فتح القدير) **"قوله":** أو كافرة : يعنى بالكافرة الكتابية والنفقة هي الماكول والمشروب وهو الطعام من غالب قوت البلد والادام من ادم البلد (الجوهرة) **"قوله":** إذا سملت : شرط تسليمها نفسها وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد يجب لها النفقة وان لم تنقل إلى بيت الزوج وعن ابى يوسف انه اعتبر لوجوب النفقة انتقالها إلى بيت الزوج فاذا لم يوجد ذلك لا تجب النفقة ابتداء فاما بعد ما انتقلت إلى منزلها تجب النفقة واختار القدوري رحمه الله قول ابى يوسف وعن ابى يوسف ايضا اما اذا طلبت النفقة قبل تحولها إلى بيت الزوج فلها النفقة ما يطالبها بالنقلة لان النقلة حق له والنفقة حق لها فاذا ترك حقه لم يسقط حقها وان طالبها بالنقلة فامتنعت ان كان ذلك لتسوف مهرها فلها لان المهر حقها والنفقة حقها والمطالبة باحد الحقين لا يسقط الآخر واما اذا كان قد اعطاها مهرها أو كان مؤجلا فامتنعت فلا نفقة لها لانها ناشئة (الجوهرة) **"قوله":** يعتبر : به يفتى كذا في الهداية وهو قول الخصاص وفي الولوالجية وهو الصحيح وعليه الفتوى وظاهر الرواية اعتبار حاله فقط قال في البحر وانفقوا على وجوب نفقة الموسرين اذا كانا موسرين وعلى نفقة المعسرين اذا كانا معسرين وانما الاختلاف فيما اذا كان احدهما موسرا أو الآخر معسرا فعلى ظاهر الرواية الاعتبار لحال الرجل فان كان موسرا وهي معسرة فعليه نفقة الموسرين وفي عكسه نفقة المعسرين واما على المفتى به فتجب نفقة الوسط في المستثنين وهو فوق نفقة المعسرة ودون نفقة الموسرة (شامي ، البحر الرائق) **"قوله":** فان امتنعت : ان امتنعت المرأة عن تسليم نفسها قبل الدخول أو بعده على قول ابى حنيفة فاما ان يكون الامتناع بحق مثل ان تطلب المهر المعجل أولا فان كان الأول فلها النفقة لان كل واحد من المهر والنفقة حق من حقوقها فمطالبة احدهما لا يسقط الآخر وان كان الثاني فهي ناشئة لان الناشئة هي الخارجة من منزل الزوج المانعة منه نفسها وهذه كذلك وانما قيل الخارجة من منزل الزوج لانها اذا كانت ساكنة معه فالظاهر ان الزوج يقدر على تحصيل المقصود منها طوعا أو كرها فلا تبطل النفقة فان كان المنزل ملكا لها وهو يسكن معها فيه فمنعته من الدخول عليها فهو بمنزلة الخروج من بيته واذا كانت ناشئة فلا نفقة لها حتى تعود إلى منزلها لان قوت الاحتباس منها واذا عادت جاء الاحتباس فتجب النفقة (عناية) **"قوله":** وان كانت : لان الامتناع لمعنى فيها واما المهر فيجب فان كانت ممن يتنفع بها لاستيناس أو للخدمة فامسكها في بيته فلها النفقة (الجوهرة) **"قوله":** وان كان الزوج : لان العجز جاء من قبله فان كان كلاهما صغيرين لا يطبقان الجماع فلا نفقة لها حتى تبلغ حدا يستمتع بها وان كانت الزوجة مريضة مرضا لا يمكنه الوصول اليها فطلبت النفقة ولم يكن نقلها فلها النفقة اذا لم تمتنع من الانتقال عند طلبه وان امتنعت من الانتقال فلا نفقة لها (الجوهرة)

وإذا طلق الرجل امرأته فلها النفقة والسكنى في عدتها رجعيًا كان أو بائناً ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية فلا نفقة لها وإن طلقها ثم ارتدت سقطت نفقتها وإن أمكنت ابن زوجها من نفسها إن كان بعد الطلاق فلها النفقة وإن كان قبل الطلاق فلا نفقة لها وإذا حبست المرأة في دين أو غصبها رجل كرها فذهب بها أو حجت مع محرم فلا نفقة لها

"قوله": وإذا طلق الخ : وكذا الكسوة ايضاً وقال الشافعى لانفقة للمبتوتة ولا ان تكون حاملاً فان كانت حائلاً فلها السكنى بلا نفقة والميانة بالخلع والايلاء واللعان وردة الزوج ومجامعة امها في النفقة سواء ولو ادعت المطلقة انها حامل انفق عليها إلى ستين من طلقها قال الخجندى ولو ان امرأة تطاولت عدتها فلها النفقة والسكنى وان امتد ذلك إلى عشر سنين ما لم تدخل في حد الاياس وتقضى العدة بالشهور بعد ذلك فان اقمها حلفها ما تنقضت عدتها (الجوهرة) **"قوله":** فلا نفقة للمتوفى : سواء كانت حاملاً أو حايلاً إلا اذا كانت ام ولد وهى حامل فلها النفقة من جميع المال كذا في الفتاوى وانما لم تجب نفقة المتوفى عنها زوجها لان ملك الميت زال إلى الورثة فليس أوجبناها في ملك الغير وهذا لا يصح (الجوهرة) **"قوله":** كل فرقة : اما السكنى فواجبة لها باى فرقة كانت لان القرار في البيت مستحق عليها فلا يسقط ذلك بمعصيتها واما النفقة فواجبة لها فيسقط ذلك بمجنى الفرقة من قبلها بمعصية وان جامعها ابن الزوج مكرهة تقع الفرقة ولا تسقط النفقة واما الردة فقد ذكرها شيخ الاسلام في مبسوطه وقال انما تسقط نفقة المرتدة اذا اخرجت للحبس من بيت العدة واما اذا اعتدت ولم تخرج من بيت الزوج للحبس فلها النفقة (كفاية ، عناية) **"قوله":** بمعصية : لانها صارت حاسبة نفسها بغير حق فصارت كما اذا ناشرة بخلاف المهر بعد الدخول يعنى انه يجب لها وان جاءت الفرقة من جهتها بمعصية وبخلاف ما اذا جاءت الفرقة من قبلها بغير معصية كخيار العتق وخيار البلوغ والتفريق لعدم الكفاة لانها حبست نفسها بحق وذلك لا يسقط النفقة كما اذا حبست نفسها لا ستيفاء المهر (هداية ، فتح القدير) **"قوله":** وان طلقها ثم ارتدت : سقطت نفقتها لالعين الردة ولكن لانها تحبس فلا تكون في بيت زوجها والمحبوسة بحق عليها لا تستوجب نفقة حال قيام النكاح كالحبوسة بالدين فكذا لا تستوجب نفقة في العدة حتى اذا ارتدت ولم تحبس بعد بل هى في بيت زوجها فلها النفقة (كفاية) **"قوله":** وان مكنت : هذا اذا كان الطلاق بائناً أو ثلاثاً واما المعتدة عن طلاق رجعى اذا مكنت ابنه أو ارتدت فحبست أو لا فلا نفقة لها لان النكاح باق فكانت الفرقة حاصلة بمعصية فتسقط النفقة ولا كذلك في الطلاق البائن والله تعالى اعلم بالصواب (كفاية) **"قوله":** وإذا حبست : وفي الكرخي اذا حبست في الدين لا تقدر على وفائه فلها النفقة وان كانت تقدر فلا نفقة لها لان المنع باختيارها والفتوى على انه لا نفقة لها في الوجهين وان حبسها الزوج بدين له عليها فلها النفقة على الاصح واما اذا غصبها رجل كرها فذهب بها اشهرًا فلا نفقة لها لان هذا عذر من جهة آدمى وعن ابى يوسف غا النفقة لان هذا ليس بسبب منها والفتوى على الأول (الجوهرة) **"قوله":** أو حجت : يعنى حجة الاسلام لانها اذا حجت للتألف فلا نفقة لها اجماعاً اذا لم يكن الزوج معها لان للزوج منعها من ذلك وقوله مع غير محرم احتراماً اذا حجت بمحرم فان لها النفقة عند ابى يوسف اذا كان الزوج قد نقلها إلى مرله لان التسليم قد وجد والمنع انما هو لاداء فرض عليها فصارت كالصائمة في رمضان وقال محمد لانفقة لها سواء حبست بمحرم ام لا وهو الاظهر لانها مانعة لنفسها واما اذا حجت قبل النفقة لها سواء حجت بمحرم لم لأوهو الاظهر لانها مانعة لنفسها واما اذا حجت قبل النفقة فلا نفقة لها بالاجماع ولو حجت بمحرم تجب لها نفقة الحضر دون السفر عند ابى يوسف لانها هى المستحقة عليه واما اذا حج الزوج معها فلها النفقة اجماعاً لان متكمن من الاستمتاع بها في طريقه (من الجوهرة)

وإن مرضت في منزل الزوج فلها النفقة وتفرض على الزوج نفقة خادمها إذا كان موسرا ولا تفرض لأكثر من خادم واحد وعليه أن يسكنها في دار منفردة ليس فيها أحد من أهله إلا أن تختار ذلك وإن كان له ولد من غيرها فليس له أن يسكنه معها وللزوج أن يمنع والديها وولدها من غيره وأهلها من الدخول عليها ولا يمنعهم من النظر إليها ولا من كلامهم معها في أي وقت اختاروا ومن أعسر بنفقة امرأته لم يفرق بينهما

"قوله": وإن مرضت : والقياس ان لانفقة لها اذا كان مرضا يمنع من الجماع لقوات الاحتباس للاستمتاع وجه الاستحسان ان الاحتباس قائم غانه يستأنس بها ويمسها وتحفظ البيت والمانع بعارض فاشبه الحيض وعن ابى يوسف انما اذا سلمت نفسها ثم مرضت تجب النفقة لتحقق التسليم ولو مرضت ثم سلمت لا تجب لان التسليم لم يصح قالوا هذا حسن واليه اشار القدوري لانه قال اذا مرضت في منزل الزوج لانه يفهم منه انما سلمت نفسها إلى الزوج في منزله ثم مرضت فيه (من هداية و عيني) **"قوله":** نفقة خادمها : لان عليه ان يقيم من يصلح طعمها وشرابها واما شرطه في ذلك كونه موسرا فهذه رواية الحسن عن ابى حنيفة وهى الاصح وعن ايضا يفرض لها ذالك وان كان معسرا وهو قول محمد ، وذكر في الذخيرة هذا اذا كان للمرأة خادم اما اذا لم يكن للمرأة خادم لاتفرض نفقة الخادم على الزوج في ظاهر الرواية عن اصحابنا الثلاثة وهو نظير القاضى اذا لم يكن خادم لا يستحق كفاية الخادم في بيت المال كذا هذا (كفاية ، الجوهرة) **"قوله":** ولا تفرض : وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تفرض لخادمين لانها تحتاج إلى احدهما لمصالح الدخال وإلى الآخر لمصالح الخارج ولهما ان الواحد يقوم بالامرين فلا ضرورة إلى اثنين (هداية) **"قوله":** وعليه ان يسكنها : لان السكنى من كفائتها فتجب لها كالنفقة وقد أوجه الله تعالى مقرونا بالنفقة في قوله تعالى : اسكنوهن من حيث سكتن من وجدكم فان المراء وانفقوا عليهن من وجدكم وكذلك قرأ ابن عباس والسكنى بالملك أو الإجارة أو العارية واجبة اجماعا واذا وجب حقها ليس له ان يشرك غيرها فيه لانها تتضرر به فانها لاتأمن على متاعها ويمنعها ذالك من المعاشر مع زوجها من الاستمتاع الا ان تختار لانها رضيت بانتقاض حقها (هداية ، فتح القدير) **"قوله":** للزوج ان يمنع : لان عليها الخلوة معه في اى وقت شاء وبدخول هؤلاء يتعذر ذالك وقيل لاتمنع والديها من الدخول عليها في الاسبوع مرة وفي غيرها من المحارم التقدير بسنة وهو الصحيح (الجوهرة) **"قوله":** ولا يمنعهم : لما فيه من قطعية الرحم وليس له في ذالك ضرر وقيل لا يمنعهم من الدخول والكلام وانما يمنعهم من القرار والدوام لان الفتنة في اللبث وتطويل الكلام وقيل لا يمنعها من الخروج إلى الوالدين ولا يمنعهما من الدخول عليها في كل جمعة وفي غيرها من المحارم التقدير بسنة وهو الصحيح ظاهر الخلاصة ان في كل جمعة يتصل بكل من خروجها ودخولها فانه قال في الفتاوى للزوج ان يضرب المرأة على اربع خصال وما هو في معنى الاربع ترك الزينة والزوج يريد بها وترك الاجابة اذا دعاها إلى فراشه وترك الصلوة وفي رواية والغسل والخروج من البيت اما لا تمنع من زيارة الابوين في كل جمعة وفي زيارة غيرها من المحارم في كل سنة وكذا اذا اراد ابوها أو قريبها ان يحنى اليها على هذا الجمعة والسنة وعن ابى يوسف في النواذر تقيد خروجها بان لا يقدر الا بوان على اتياها فان قدرا لاتذهب وهو حسن والحق الأخذ بقول ابى يوسف اذا كان الا بوان بالصفة التى ذكرت والا فينبغى ان ياذن لها في زيارتهما في الحين بعد الحين على قدر متعارف اما في كل جمعة فهو بعيد فان في كثرة الخروج فتح باب الفتنة خصوصا اذا كانت شابة والزوج من ذوى الهيات بخلاف خروج الابوين فانه ايسر ولكن ذكر في البحر انه الصحيح المفتى به من انها تخرج للوالدين في كل جمعة باذنه وبدونه وللمحارم في كل سنة مرة باذنه وبدونه وعند المحشى ينبغى للزوج ان يعلم ان ابويها ابواها واحسنا اليه فتعمل الزوجان على حسن رايهما وحسن المعاشرة وحسن الاخلاق فهنا طريق النجاح (هداية ، فتح القدير ، شامى البحر الرائق)

ويقال لها استديني عليه وإذا غاب الرجل وله مال في يد رجل يعترف به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغائب وأولاده الصغار ووالديه وبأخذ منها كفيلا بما ولا يقضى بنفقة في مال الغائب إلا هؤلاء وإذا قضى القاضي لها بنفقة الإعسار ثم أيسر فخاصمته ثم لها نفقة الموسر وإذا مضت مدة لم ينفق الزوج عليها وطالبته بذلك فلا شيء لها إلا أن يكون القاضي فرض لها النفقة أو صالحت الزوج على مقدارها فيقضى لها بنفقة ما مضى وإذا مات الزوج بعد ما قضى عليه بالنفقة ومضت شهور سقطت النفقة وإن أسلفها نفقة سنة ثم مات لم يسترجع منها شيء

"قوله": ويقال لها : فائدة الاذن في الاستدانة انما تحيل الغريم على الزوج فطالبه بالدين وان لم يسر الزوج وان استدانته بغير اذنه كانت المطالبة عليها خاصة وان استدانته قبل ان يامرها الحاكم فهي متنوعة ولا شئ من ذلك على الزوج يعنى اذا كانت النفقة لم تفرض لها عليه قبل ذلك اما اذا كانت قد فرضت لم تكن متنوعة بل يكون ديناً على الزوج (الجوهرة) **"قوله":** يعترف به : وإن لم يعترف به الرجل ولكن علم القاضي ذلك فكذلك لانه لما اقر بالزوجية والوديعة فقد قربان لها حق الأخذ لان لها ان تأخذ من مال الزوج حقها من غير رضاه لحديث هند امرأة ابي سفيان وقرار صاحب اليد مقبول في نفسه لاسيما ههنا فان اقراره ههنا اشد قبولا من اقرار صاحب اليد في غير هذا الموضع لتعين طريق اثبات الحق في اقراره لعدم اثباته بالنية فانه لو انكر احد الامرين من الزوجية أو الوديعة لا تقبل بينة المرأة فيه (عناية) **"قوله":** ويأخذ : يعنى اذا اعترف بالمال وبالزوجية ينظر القاضي فيحلفها انما ما استوفت النفقة فاذا حلفت دفع اليها النفقة وأخذ منها كفيلا لجواز ان يحضر الزوج فيقيم البينة على ابقاء نفقتها فان اتفق ذلك كان الزوج مخيراً في أخذ اسبب شاء من المرأة والكفيل (عناية) **"قوله":** ولا يقضى بنفقة : ووجه الفرق هو ان نفقة هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضي ولهذا كان ضم ان يأخذوا قبل القضاء فكان قضاء القاضي اعانة لهم اما غيرهم من الحارم فنفتهم انما تجب بالقضاء لانه مجتهد فيه والقضاء لانه مجتهد فيه والقضاء على الغائب لا يجوز ولو لم يعلم القاضي بذلك ولم يكن مقراً به فاقامت البينة على الزوجية أو لم يخلف مالا فاقامت البينة ليفرض القاضي نفقتها على الغائب ويامرها باستدانة لا يقضى القاضي بذلك لان في ذلك قضاء على الغائب (هداية) **"قوله":** تتم لها : لان النفقة تختلف بحسب اليسار والعسار وما قضى به تقدير لنفقة لم تجب فاذا تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وقوله وما قضى به جواب عما يقال ينبغي ان لا يتم لها نفقة اليسار لان فيه نقض القضاء الأول وتقدير ما قضى به تقدير لنفقة لم تجب لان النفقة تجب شيئاً وتقدير ما ليس بواجب لا يكون لازماً اليسار لان فيه القضاء الأول وتقدير ما قضى به تقدير لنفقة لم تجب لان النفقة صفة وليست بعوض عندنا فلا يستحكم الوجوب فيها الا بالقضاء اما اذا فرض القاضي لها النفقة فلم ينفق عليها حتى مضت مدة كان لها المطالبة بذلك لانها تصير دين في ذمتها وكسدا لرضها الزوج على نفسه باصطلاحهما لان فرضه اكدم من فرض الحاكم لان ولاية على نفسه اقرب من ولاية القاضي عليه واذا صارت ديناً للقضاء أو بالإصطلاح لم تسقط بطول الزمان الا اذا مات احدهما أو وقعت الفرقة حينئذ تسقط (الجوهرة) **"قوله":** وإذا مات الزوج : وكذا ماتت الزوجة لان النفقة صلة والصلة تبطل بالموت كالموت قبل القبض ولو ابرأت زوجها من نفقتها في الأوقات المستقبلية لم تصح البراءة لانها براءة عما يستحب فلا يصح ونو فرض القاضي لها النفقة على الزوج وانفقت من ماله فلها الرجوع في مال الزوج ماداماً حيّاً وتسقط بتواتر احدهما الا ان يكون ما نفقه ديناً بامر القاضي فانه لا يسقط (الجوهرة)

وقال محمد يحتسب لها نفقة ما مضى وما بقي للزوج ، وإذا تزوج العبد حرة فنفتها دين عليه يباع فيها وإذا تزوج الرجل أمة فبوأها مولاهما معه منزلاً فعليه النفقة وإن لم يبوئها فلا نفقة لها عليه ونفقة الأولاد الصغار على الأب لا يشاركه فيها أحد كما لا يشاركه في نفقة الزوجة أحد فإن كان الصغير رضيعاً فليس على أمه أن ترضعه ويستأجر له الأب من ترضعه عندها فإن استأجرها وهي زوجته أو معتدته لترضع ولدها لم يجز

"قوله" : وقال محمد : وهو قول الشافعي رحمه الله وعلى هذا الخلاف الكسوة لأنها استعجلت عوضاً عما تستحقه عليه بالاحتباس وقد بطل الاستحقاق بالموت فيبطل العوض بقدره كرزق القاضي وعطاء المقاتلة أي إذا أحرزوا أرزاقهم مدة ثم ماتوا قبل تمام المدة يسترد منهم فيما بقي من المدة ولها أنه صلة وقد اتصل به القبض ولا رجوع في الصلوات بعد الموت لانتهاء حكمها كما في الهبة ولهذا لو هلكست النفقة من غير استهلاك لا يسترد شئ منها بالاجماع وعن محمد أنها إذا قبضت نفقة الشهر أو مادونه لا يسترجع منها بشئ لأنه يسير فصار في حكم الحال ، والفتوى على "قولهما والموت والطلاق قبل الدخول سواء وفي نفقة المطلقة إذا مات الزوج اختلفوا فقبل ترد وقيل لا تسترد بالاتفاق لأن العدة قائمة في موته كذا في القطية (هداية ، عيني ، فتح القدير) **"قوله"** : يباع فيها : وإنما يباع فيها إذا تزوج باذن مولاه وللمولى أن يفديه لأن حقها في عين النفقة لا في عين الرقية فلو مات العبد سقطت لأنها صلة وكذا إذا قتل في الصحيح وأما إذا لم ياذن له المولى في التزويج فلا نفقة لها لأن النكاح فاسد ولا نفقة في النكاح الفاسد ولو بيع في مهرها ولم يف بالثمن يطالب بالباقي بعد العتق قال في الوجيز نفقة امرأة العبد والمكاتب والمديرة كانت أمانة عليه لا على المولى كالمهر فإن كان عبد يباع في ذلك إلا أن يقضيه السيد وأما المدير والمكاتب فلا يباعان بل يسيان ولا يجب على العبد نفقة ولده سواء كان من امرأة أو أمة بل إن كانت أمة فعلى مولاهما وإن كانت حرة فنفتته على أمه إن كان لها مال فإن لم يكن لها مال فعلى من يرث الولد من القرباة (الجوهرة) **"قوله"** : فعليه النفقة : لأنه تحقق الاحتباس وإن لم يبوأها فلا نفقة لها لعدم الاحتباس والتبوة أن يخلو بينها وبينه في منزله ولا يستخدمها ولو استخدمها بعد التبوة سقطت النفقة لأنه فات الاحتباس ولو خدمت الجارية المولى أحياناً من غير أن يستخدمها لا يسقط النفقة لأنه لم يستخدمها ليكون استرداداً والمديرة وأما الولد في هذا كلاماً (هداية) **"قوله"** : ونفقة الأولاد الصغار : قيد بالصغر فخرج البالغ وليس على الإطلاق بل الأب إما غني أو فقير والأولاد إما صغار أو كبار فلاقسام أربعة الأولى أن يكون الأب غنياً والأولاد كباراً فاما اناث عليه نفقتهم إلى أن يتزوجن إذا لم يكن لهن مال وأما الذكور فإن كانوا عاجزين من الكسب لزمانة أو عمسى أو شلل أو ذهاب عقل أو لطلبة العلم فعليه نفقتهم وكذا إذا كان من أبناء الكرام لا يجد من يستأجره فهو عاجز ولكن إن كان ليم مال نفقتهم في مالهم. والثاني أن يكون الأب غنياً وهم صغار فاما إن يكون لهم مال أولاً فإن لم يكن فعليه نفقتهم والا فلا والثالث أن يكون الأب فقيراً فإن كانوا أغنياء وكباراً قادرين فلا اشكال أن نفقته هو عليهم وإن كانوا صغاراً أغنياء فكذلك أيضاً والرابع أن يكونوا فقراء وهم صغار أو كبار عاجزون والأب أيضاً عاجز عن الكسب فالخصاص قال يتكفف الناس وينفق عليهم وقيل نفقتهم في بيت المال وإن كان قادراً على الكسب اكتسب فإن امتنع عن الكسب حبس (من فتح القدير) **"قوله"** : فإن كان : لأن إرضاعه تجرى مجرى نفقته ونفقته على الأب وقد قيل في قوله تعالى : لاتضاروا لدة بولدها أي بالزامها إرضاعه مع كراهتها وهذا إذا كان يوجد في الموضع من يرضعه غيرها أما إذا كان لا يوجد سواها فأنما تجبر على إرضاعه صيانة له عن الهلاك فعلى هذا لاجرة لها (الجوهرة) **"قوله"** : ويستأجر : يعني إذا أرادت ثم أَرْضَعته الظئر عندها وأرادت أن تعود الظئر إلى منزلها فلها ذلك ولا يجب عليها أن تمكث في بيت الأم لزمها الوفاء بالشرط (الجوهرة) **"قوله"** : لم يجز : لأن الإرضاع مستحق عليها ديانة وإن لم يجب في الحكم قال الله تعالى والوالدان يرضعن أولادهن إلا أنها عذرت لاحتمال عجزها فإذا قدمت عليه بالاجرة ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز أخذ الاجرة عليه وقوله أو معتدة يعني من الطلاق الرجعي رواية واحدة لأن النكاح قائم وأما المعتدة يعني من الطلاق الرجعي رواية واحدة لأن النكاح قائم وأما المعتدة من البائن ففيه روايتان والصحيحة منهما أنه يجوز لأن النكاح قد زال فهي كالاجنية فإن استأجرها وهي منكوبة أو معتدة من الرجعي لإرضاع ابنه من غيرها جاز سواء أوجد غيرها أولاً لأنه غير مستحق عليها (الجوهرة)

وإن انقضت عدتها فاستأجرها على إرضاعه جاز فإن قال الأب لا أستأجرها وجاء بغيرها فرضيت الأم بمثل أجره الأجنبية كانت الأم أحق به وإن التمس زيادة لم يجبر الزوج عليها ونفقة الصغير واجبة على أبيه وإن خالفه في دينه كما تجب نفقة الزوجة على الزوج وإن خالفته في دينه.

كتاب الحضانة: وإذا وقعت الفرقة بين الزوجين فالأم أحق بالولد فإن لم تكن الأم فأم الأم أولى من أم الأب فإن لم تكن فأم الأب أولى من الأخوات فإن لم تكن جدة فلا أخوات أولى من العمات والخالات وتقدم الأخت من الأب والأم ثم الأخت من الأم ثم الأخت من الأب ثم الخالات أولى من العمات ويترن كذلك ثم العمات يترن كذلك

"قوله": أحق بها : لأنها اشفق فكان نظرا للصبي في الدفع إليها وإن التمس الزيادة لم يجبر الزوج عليها بل يدفع الصغير إلى الظئر ترضعه عند الأم لأن الحضانة لها هذا لدفع الضرر عنه وإلى الإشارة بقوله تعالى: ولا تضاروا الدة بولدها ولا مولود له بولده أى بالزمام لها أكثر من أجره الأجنبية (من هداية و عني) **"قوله":** واجبة : أما الولد فلا تطلق ما تلونا يريد به قوله تعالى: وعلى المولود له رزقهن الآية ولأنه جزؤه فيكون في معنى نفسه وكفره لا يؤثر في نفقة نفسه فكذا في نفقة جزئه وأما الزوجة فلا ن السبب هو العقد الصحيح فانه يعنى وجوب النفقة بأزاء الاحتباس الثابت به أى بالعقد الصحيح والعقد الصحيح بين المسلم والكافرة والكتانية موجود والاحتباس مترتب عليه فيكون السبب موجودا فتجب النفقة (عناية) **"قوله":** فالأم أحق بالولد : لما روى أن امرأة قالت يارسول الله ان ابني هذا كان بطنى له وعاء وحجرى له حواء (يكسر الحاء المهملة وتخفيف الواو من الوهب والمراد المكان) وتدي له سقاء وزعم ابوه انه يترعه منى فقال عليه السلام انت احق به ما لم تتزوجي ولأن الأم اشفق واقدّر على الحضانة فكان الدفع إليها انظر وإلى اشار الصديق رضي الله عنه ريقها خير له من شهد (بضم الشين وفتحها غسل في شمع) وغسل عندك يا عمر قال حين وقعت الفرقة بينه وبين امرأته والصحابه حاضرون متوافرون (هداية) تنبيه : ولا تجبر الأم على أخذ الولد اذا ابت أولم تطلب الا ان لا يكون للولد ذورحم محرم سوى الأم فحينئذ تجبر الأم على حضانه كيلا يفوت حق الولد اصلا لا شفقة للأجنبية اصلا ويشترط في الحضانة ان تكون حرة بالغة عاقلة امينة قادرة وان تخلو من زوج اجنبى وكذا في الجاهن الذكر سوى الشرط الاخير (كفاية ، شامى) **"قوله":** فإن لم تكن : يعنى بعد الأم بان ماتت أولم تقبل أو اسقطت حقها أو تزوجت باجنبى ام الأم وان علت عند عدم اهلية القربى لان البعدة لاحق لها عند اهلية القربى وهكذا لا حق للفاجرة أو غير مأمونة سواء كانت اما أو غيرها ثم ام الأب عند عدم اهلية القربى يعنى اذا لم تكن الأم أو ام الأم وان علت ثم الاخوات أى الاخوات لاب وام ثم لام لان هذا الحق لقراءة ثم الاخوات لاب واعلم ان اخت الصغير اذا كانت لاب وام حقها مقدم على الاخوات لاب لان قرابة الاب وان كانت لا مدخل لها فيما يعتبر وهو الادلاء بالأم لكنها تصح للترجيح خلافا لقول زفر باشتراكها مع الاخوات لام ثم الاخوات لاب أولى من الخالة هو مامشى عليها اصحاب المتن اعتبارا لقرب القرابة وتقديم المدلى بالأم على المدلى بالاب عند اتحاد مرتبتهما قريبا ثم الخالة ثم العمة والخالة أولى من العمة لان الخالة تدلى (تنسب) بالأم والعمة تدلى بالاب (من درمختار و شامى ، زيلعى) **"قوله":** ينزلن : أى الخالة لا يوينن ثم لام ثم لاب ثم بنت الاخ على هذا الترتيب وبنت الاخوات أولى من نيات الاخوات لها حق في الحضانة دون الخ فكان المدلى بها أولى ثم العمات على هذا الترتيب أى العمة من الابوين ثم لام ثم لاب (من درمختار و شامى) فائدة : اذا قيل لك ما الحكمة في ان الأم اشفق على الولد من الاب وهو خلق من مائهما جميعا فالجواب ان ماء الأم من قدامها يعنى من بين ترابنها قريبا من القلب الذى هو موضع الشفقة والرحمة والاب يخرج ماؤه من وراء ظهره من الصب وهو بعيد من القلب الذى هو موضع الشفقة والرحمة فان قيل وما الحكمة في ان الولد ينسب إلى الاب دون الام قيل لان ماء الأم يخلق منه الحسن في الولد والسمن والهزال والشعر واللحم وهذه الأشياء لاتدوم في الولد بل تزول وتغير وتذهب وماء الرجل يخلق منه العظم والعصب والعروق والمفاصل وهذا الأشياء لاتزول منه ولا تفارقه إلى ان يموت (الجوهرة)

وكل من تزوجت من هؤلاء سقط حقها في الحضانة إلا الجدة إذا كان زوجها الجد وإن لم تكن للصبي امرأة من أهله واختصم فيه الرجال فأولاهم به أقربهم تعصيا والأم والجدة أحق بالغلام حتى يأكل وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده وبالجارية حتى تحيض ومن سوى الأم والجدة أحق بالجارية حتى تبلغ حدا تشتهى والأمة إذا أعتقها مولاهما وأم الولد إذا أعتقت في الولد كالحرة وليس للأمة وأم الولد قبل العتق حق في الولد والذمية أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الأديان ويخاف أن يألف الكفر

"قوله": كل من تزوجت : أى باجنبي من الصبي فإنه تسقط حضانتها وتصور كالميتة لأن الصبي يلحقه الجفاء من زوج أمه إذا كان اجنبيا لأنه ينظر إليه شررا ويعطيه نزرا الشزر نظر الغضبان بمؤخر العين والزرر الشنى القليل جدا وكل من سقط حقها من هؤلاء بالتزويج فمات عنها زوجها أو أبانها عاد حقها أو أبانها عاد حقها لزوال المانع (الجوهرة) **"قوله":** الأجددة : وصورته ان يتزوج من له اب بمن لها ام فتاتى بولد فتموت الزوجة فحضانتها لامها فاذا تزوجت سقط حقها الا ان تزوج جد الطفل الذى هو ابوزوج بنتها وكذا اذا تزوجت الام عم الطفل أو ذارحم محرم منه ممن له حضانة لم يسقط حقها لقيام الشفقة (الجوهرة) **"قوله":** فإن لم تكن الخ : وكذا اذا استغنى الصبي بنفسه أو بلغت الجارية فالعصبات أولى بهما على الترتيب في القرابة والأقرب الاب ثم الجد ابوالاب ثم الاخ للابوين ثم الاخ للاب كما في الميراث واذا اجتمع مستحقوا الحضانة في درجة واحدة فأورعهم أولى ثم اكبرهم سنا ولا حق لابن العم وابن الخال في كفالة الجارية ولهما حق في كفالة الغلام لأنهما ليسا بمحرم لها فلا يؤمنان عليها (لا جوهرة النيرة) **"قوله":** حتى ياكل : والمراد منه الاستغناء بالقدرة على الاستنجاء ووجهه انه اذا استغنى يحتاج إلى التأديب والتخلق بآداب الرجال وأخلاقهم والاب أقدر على التأديب والتهديب والخصاف قدر الاستغناء بسبع سنين اعتبارا للغالب (من هداية) **"قوله":** وبالجارية حتى تحيض : لان بعد الاستغناء تحتاج إلى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك أقدر وبعد البلوغ تحتاج إلى التحصين والحفظ والاب فيه أقوى واهدى وعن محمد أنها تدفع إلى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقيق الحاجة إلى الصيانة (هداية) **"قوله":** حتى تبلغ : حد الشهوة لأنها لا تقدر على استخدامها ولهذا لا توجرها للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف الام والجدة لقدرتهما عليه شرعا (هداية) **"قوله":** كالحرة : لأنهما حرتان وأوان ثبوت الحق وذلك بان زوج الامة وأم الولد مولاهما ثم ولدتا ثم عتقا فكانتا احق بالولد من مولاهما لان الخصومة ههنا انما تكون مع المولى لان الزوج لاحق له في الولد اذ الولد يتبع الام في الملك ومالك المملوك احق به من غيره (هداية ، عيني) **"قوله":** وليس للامة : لان الحضانة ضرب من الولاية ولاحق للاماء في الولاية ولان منافعهما على ملك المولى وبلاشغال بالحضانة تنقطع خدمة المولى ثم المولى اذا اعتق ام ولسده ولها منه ولد فهي أولى بحضانتها (الجوهرة) **"قوله":** والذمية احق : سواء كان الولد ذكرا أو انثى وصورته ان يسلم الزوج فتقع القرعة بينهما وكل واحد منهما يريد ان يكون الولد عنده فهي احق به مالم يعقل الا ديان لانه متى عقل عودته اخلاق الكفر وفي ذلك ضرر عليه (الجوهرة) **"قوله":** مالم يعقل : يعنى الذمية احق بالولد قبل ان يعقل الا ديان وقبل ان يخاف من فتنة الكفر لان الدفع اليها قبل ذلك انظر للصبي وبعده يحتمل الضرر بانتقاش احوال الكفر في ذهنه (عيني ، عناية) **"قوله":** ويخاف : بالنصب على تقدير إلى ان يخاف كما في قوله لانزمنك أو تعطيني حتى اى إلى ان تعطيني وهكذا قال ابن الهمام ايضا ولكن هذا في أو ، لا في الوأو والموجود في نسختنا هو أو ، وفي الوأو بالرفع استنفا وفي بعض النسخ أو يخف بالجزم عطا على يعقل (من عيني و عناية و فتح القدير وشبلى) **قائدة :** ولا خيار للولد عندنا مطلقا ذكرا كان أو انثى خلافا للشافعى اى اذا بلغ السن الذى يترع من الام يأخذه الاب ولا خيار للصغير لانه لقصور عقله يختار من عنده اللعب وقد صح ان الصحابة لم يخير واما حديث انه خير فلكونه قال اللهم اهده فوق لاختار الانظر بدعائه عليه الصلوة والسلام وتماه في الفتح (من دز مختار و شامى)

وإذا أرادت المطلقة أن تخرج بولدها من المصر فليس لها ذلك إلا أن تخرجه إلى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه وعلى الرجل أن ينفق على أبويه وأجداده وجداته إذا كانوا فقراء وإن خالفوه في دينه ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين إلا للزوجة والأبوين والأجداد والجندات والولد وولد الولد ولا يشارك الولد في نفقة أبويه أحد والنفقة لكل ذي رحم محرم إذا كان صغيراً فقيراً أو كانت امرأة بالغة فقيرة أو كان ذكراً زماً أو أعمى فقيراً ويجب ذلك على مقدار الميراث

"قوله": إذا أرادت : يعنى ليس للمطلقة بانها بعد عدتها الخروج بالولد من بلد إلى أخرى بينهما تفأوت فلو بينهما تفأوت بحيث يمكنه ان يبصر ولده ثم يرجع في فهاره لم تمنع مطلقاً سواء كان وطنها أو لا وقع العقد فيه أولاً لانه كالانتقال من محلة إلى محلة الا اذا انتقلت من القرية إلى المصر وفي عكسه لا لضرر الولد بتخلقه باخلاق اهل السواد الا اذا كان ما انتقلت اليه وطنها وقد نكحها ثم اى عقد عليها في وطنها ولو قرية في الاصح (درمختار ، شامى) **"قوله":** وعلى الرجل : اما الابوان فلقوله تعالى : وصاحبهما في الدنيا معروفا نزلت الآية في الابوين الكافرين وليس من المعروف ان يعيش في نعم الله تعالى ويتركهما يموتان جوعاً واما الاجداد والجندات فلاهم من الآباء والامهات ولهذا يقوم الجد مقام الاب عند عدمه ولاهم سبوا لحياته فاستوجبوا عليه الاحياء بمنزلة الابوين وشرط الفقر لانه لو كان ذا مال فإيجاب نفقته في ماله أولى من إيجابها في مال غيره ولا يمنع ذلك باختلاف الدين لما تلونا (هداية) **"قوله":** الالزوجة : اما الزوجة فلما ذكرنا انها واجبة لها بالعقد لاحتباسها حق له مقصود وهذا لا يتعلق باتحاد الملة واما غيرها فلان الجزئية ثابتة وجزء المرء في معنى نفسه فكما لا يمنع نفقة جزئه الا انهم اذا كانوا حريسين لا تجب نفقتهم على المسلم وان كانوا مستامين لانها فينا عن البر في حق من يقاتلنا في الدين (هداية) **"قوله":** لا يشارك : مثل ان يكون له اب غنى وابن غنى فنفقته على الابن دون الاب لان مال الابن مضاف إلى الاب قال عليه السلام انت ومالك لا يبيك وهى على الذكور والاناث بالسوية في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان المعنى يشملهما ولو كان له ابن وابن ابن فنفقته على الابن لانه اقرب وان كان الابن صغيراً أو مجنوناً فنفقة هؤلاء تقدر في ماله (الجوهرة) **"قوله":** لكل ذى رحم محرم : ولو كان رحماً غير محرم نحو ابن العم أو محرم غير رحمة نحو الاخ من الرضاع أو الاخت من الرضاع أو رحماً محرم لا من قرابة نحو ابن عم هو الاخ من الرضاع لا تجب النفقة (عنى) **"قوله":** والنفقة واجبة : لكل ذى رحم محرم وهو من لا يحمل نكاحه على التأييد لان الصلة في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة والفصل ان يكون ذارحم محرم وقد قال الله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراءة عبدالله بن مسعود ولا شك ان قراءته كانت مسموعة من النبي ثم لا بد من الحاجة والصغر والانوثة والزمانة والعنى اماراة الحاجة لتحقيق العجز فان القادر على الكسب غنى بكسبه بخلاف الابوين لانه يلحقهما تعب الكسب والولد مأمور بدفع الضرر عنهما فتجب نفقتهم مع قدرتهما على الكسب (هداية ، عناية) **"قوله":** ويجب : لان التنصيص على الوارث تنبي على اعتبار المقدار وهذا لان الاصل ان الحكم متى رتب على الاسم المشتق من معنى كان مأخذ اشتقاق ذلك الاسم علة لذلك الحكم كالزاني والسارق فكان الارث علة الاستحقاق النفقة فتقدر بقدر الارث لان الحكم يثبت بقدر علته ومن هذا الاصل استدل سيد الأولياء الشيخ مهر علي شاه گولرؤى رحمة الله عليه من قوله : **"قوله":** قوموا إلى سيدكم " على القيام التعظيمى لانه ما قال قوموا إلى سعد بل قال إلى سيدكم فمعناه لسيادته وايضا قال قوموا بصيغة الجمع هو يدل على التعظيم والا لانزال من المركب كان كافياً رجل واحد واعترض عليه قال عليه السلام قوموا إلى سيدكم ما قال لسيدكم وإلى يدل على الغاية فيكون معناه اذهبوا إلى مركبه بعد القيام وانزلوه منه فاجاب استاذى المكرم مولنا محمد اشرف السيالوى أن "إلى" يدل على التقرب ايضا كما يدل على الغاية المكان كما في قوله تعالى : ويهتدى اليه صراطا مستقيما وذكر النوى في شرح المسلم والقارى في شرح المشكوة مسألة القيام التعظيمى بالتفصيل انظروا فيهما (هداية كفاية ، مهر منير قول الاستاذ)

وتجب نفقة الابنة البالغة والابن الزمن على أبويه أثلاثا على الأب الثلثان وعلى الأم الثلث ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين ولا تجب على الفقير وإذا كان للابن الغائب مال قضي عليه بنفقة أبويه وإن باع أبوه متاعه في نفقته جاز عند أبي حنيفة وإن باع العقار لم يجز وإن كان للابن الغائب مال في يد أبويه فانفق منه لم يضمن وإن كان له مال في يد أجنبي فأنفق عليهما بغير إذن القاضي ضمن وإذا قضى القاضي للولد والوالدين وذوي الأرحام بالنفقة فمضت مدة سقطت

"قوله": وتجب نفقة : أى لولده الكبير العاجز عن الكسب كاتى مطلقا أى ولو لم يكن بها زمانة تمنعها عن الكسب فمجرد الانوثة عجز إلا إذا كان لها زوج فنفتها عليه مادامت زوجته وزمن ومن يلحقه العار بالكسب وطالب علم لا يتفرغ لذلك لأننا اشتغلهم بالكسب عن التحصيل ويؤدى إلى ضياع العلم والتعطيل (من شامى ، درمختار) **"قوله":** الزمن : أى من به مرض مزمن والمراد بهنا من به ما يمنعه عن الكسب كعمى وشلل ولو قدر على اكتساب مالا يكفيه فعلى أبيه تكميل الكفاية (شامى) **"قوله":** على أبويه أثلاثا : يعنى للوالد الكبير أما الصغير فعلى أبيه خاصة بلا خلاف قال الشرنبلالى ووجه الفرق أنه اجتمع للاب في الصغير ولاية ومؤنة حتى وجب عليه صدقة فطره فاخص بلزوم نفقته عليه ولا كذلك الكبير لانعدام الولاية فشاركه الام اهـ وصرح العلامة قاسم بأن عدم الفرق بينهما هو ظاهر الرواية وبأن عليه الفتوى ولهذا قال صاحب توير الابصار والدر المختار لا يشاركه أى الاب ولو فقيرا احد في ذلك كنفقة أبويه وعرسه وبه يفتى يعنى لا يشارك احد الاب في نفقة طفله وولده الكبير العاجز عن الكسب كما لا يشاركه احد في نفقة أبويه ولا في نفقة زوجته (من درمختار و شامى) **"قوله":** ولا تجب : بسلطان اهلية الارث والضمير في نفقتهم راجع إلى غير الابنة البالغة والابن الزمن كذا في المستصفى يدل عليه ما ذكر في شرح القدورى ويحبر الكافر على نفقة ابنته المسلمة ويحبر المسلم على نفقة ابنته النصرانية ووجهه ان هذا الرحم متأكد فتجب صلته مع اختلاف الدين (الجوهرة) **"قوله":** ولا تجب على الفقير : لأنها تجب صلة والفقير يستحقها على غيره فكيف تستحق عليه بخلاف نفقة الزوجة والولد الصغير وقد قالوا ان العبد لا تجب عليه نفقة ولده الحر لانه لأولاية له عليه ولا يد ولا اكسابه لمولاه وكذا لا تجب على الحر نفقته ولده المملوك لانه ملك الغير (الجوهرة) **"قوله":** قضى : يعنى ولا يقضى في مال الغائب الا هؤلاء يعنى زوجة الغائب وأولاده ووالديه ووجه الفرق هو ان نفقة هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضي ولهذا كان هم ان يأخذوا قبل القضاء فكان قضاء القاضي اعانة لهم واما غيرهم من اخهارم كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات فلا يقضى بنفقتهم في مال الغائب لان نفقتهم تجب بالقضاء لانه مجتهد فيه والقضاء على الغائب لا يجوز (هداية عناية) **"قوله":** وإن باع أبوه : وانما يتولى البيع الاب دون الدم اما الام اذا انفردت لاتولاه وقال ابويوسف ومحمد لا يجوز بيع الاب لانه لا ولاية له عليه لاتقطاعها بالبلوغ وقد قال محمد ان لا قاضى لا يبيع للاب العروض ولكن لا يعترض عليه في بيعها **"قوله":** وإن باع العقار لم يجز يعنى بالاجماع لان العقار أى غير المنقول محصنة بنفسها وبخلاف غير الاب من الاقارب لانه لا ولاية لهم أصلا في التصرف حالة الصغر ولا في الحفظ بعد الكسر (الجوهرة ، هداية) **"قوله":** لم يضمننا : لان النفقة واجبة للولد والزوجة قبل القضاء حتى لو ظفر بجنس حقه فله أخذه ولذا فرضت من مال الغائب بقية الاقارب ولو قال الابن انفقته وانت موسر وكذبه الاب حكم الحاكم يوم الخصومة ولو برهنا فينة الابن لانه يثبت امرأ عارضا أى لان الاصل الاعسار واليسار عارض (درمختار ، قاضيان ، شامى) **"قوله":** ولو قضى القاضي : للولد والوالدين وذوى الارحام بالنفقة فمضت مدة سقطت لان نفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت بمضى المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها القاضي لأنها تجب مع يسارها فلا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضى (هداية) فائدة : الفقهاء في مسافرين اغمى على أحدهما أو مات فانفق الآخر عليه من ماله وفي عبد ماذون مات مولاه فانفق في الطريق وفي مسجد بلا متول له أوقاف انفق عليه منها بعض اهل الحلة لا يضمن استحسانا فيم بينه وبين الله تعالى وحكى عن محمد انه مات تلميذ له فباع كنبه وانفق في تجهيزه فقيس له انه لم يوص بذلك فلا محمد قوله تعالى : والله يعلم المقسد من الصالح فما كان على قياس هذا لا يضمن ديانة استحسانا (شامى)

إلا أن يأذن لهم القاضي في الاستدانة عليه وعلى المولى أن ينفق على عبده وأمته فإن امتنع من ذلك وكان لهما كسب اكتسبا وأنفقها على أنفسهما وإن لم يكن لهما كسب أجبر المولى على بيعهما.

كتاب العتاق: العتق يقع من الحر البالغ العاقل في ملكه فإذا قال لعبده أو أمته أنت حر أو معتق أو عتيق أو محرر أو قد حررتك أو أعتقتك فقد عتق نوى المولى العتق أو لم ينو وكذلك إذا قال رأسك حر أو وجهك أو رقبته أو بدنك

"قوله": إلا أن يأذن : استثناء من قوله: فمضت مدة سقطت ومعناه إذا أذن القاضي بالاستدانة عليه لا تسقط نفقتهم أيضا كنفقة الزوجة وإن مضت مدة لأن القاضي له ولاية عامة فصار أذنه بالاستدانة كامر الغائب بها ولو أمر الغائب بالاستدانة صار دينا بمضى المدة فكذا إذا أذن القاضي بذلك وإذا تذكرت أن نفقة الزوجة جزء الاحتباس ونفقة الأقارب للكفاية ظهر لك وجه ما قال في الذخيرة أن القاضي إذا فرض للزوجة في الشهر مائة فمضت المدة وفي يدها منه شيء لم يحتسب للشهر الثاني ولو كان ذلك في نفقة الأقارب حوسب به وهكذا إذا أذن القاضي في الاستدانة واستدانوا حتى احتاجوا إلى وفاء الدين أما إذا لم يستدينوا بل أكلوا من الصدقة لا تصير النفقة ديناً وإلى هذا مال السرخسي وحكم به كثير من القضاة المتأخرين ونصروه وقيدوه بالطلاق الهداية به (عناية ، فتح القدير) **"قوله":** وعلى المولى : لقوله في المالك أنهم إخوانكم جعلهم الله تعالى تحت أيديكم أطعموهم مما تاكلون والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله (هداية) **"قوله":** فإن امتنع : لأن فيه نظراً للجانيين حتى يبقى المملوك حياً ويبقى فيه ملك المالك وإن لم يكن لهما كسب بان كان عبد زمناً أو جارية لا يؤاجر مثلها أجبر المولى على بيعهما لأنهما من أهل الاستحقاق وفي البيع إيفاء حقهما وإبقاء حق المولى بالخلف بخلاف نفقة الزوجة لأنها تصير ديناً فكان أخيراً على ما ذكرنا ونفقة المملوك لا تصير ديناً فكان أبطالاً (هداية) **"قوله":** العتاق : ذكر العتاق بعد الطلاق لمناسبة في أنه استقاط مبنى على السرية وال لزوم كالتطلاق وتفسيره في اللغة القوة يقال عتق الفرج إذا قوى وطار عن وكره وفي الشريعة قوة حكمية يصير المرء بها أهلاً للشهادة والولاية والقضاء والاعتاق تصرف مندوب إليه قال عليه السلام إنما مسلم عتق عتق مؤمناً اعتق الله بكل عضو منه عضواً منه النار ولهذا استحبوا أن يعتق الرجل العبد والمرأة الأمة ليتحقق مقابلة الأعضاء بالأعضاء (عناية ، هداية) **"قوله":** من الحر : فلا يصح من عبد ولو مكاتباً لمنعه عن التبرعات أو ما ذورنا لذلك ولعدم الملك البالغ العاقل ومحرزه قوله لا من صبى ولم يشترط الإسلام لأنه يصح من الكافر ولو مرتداً أما عتاق المرتد موقوف عنده نافذ عندهما ولا قبول العبد لأنه غير شرط إلا في العتاق على مال وكذا يصح من السكران والمكره لأن السكران بمحذور غير معذور فهو في حكم الصالحى أى غير السكران في الأحكام والمكره اختار إيسر الأمرين فكان قاصداً له (من شامى) **"قوله":** أنت حر : بفتح التاء وكسرها لكل من العبد والأمة لأن الفقهاء لا يعتبرون الأعراب إلا ترى أنه لو قال لرجل زنت بكسر التاء أولاً امرأة بفتحها وجب عليه حد القذف (من شامى) **"قوله":** نوى : أو لم ينو لأن هذه الألفاظ صريحة فيها لأنها مستعملة فيه شرعاً وعرفاً فاعنى ذلك عن النية والوضع أى وضع التركيب للمفرد وإن كان في الأخبار فقد جعل انشاء في التصرفات الشرعية للحاجة كما في الطلاق والبيع وغيرهما ، قال في المبسوط الألفاظ التي يحصل بها الحرية نوعان صريح وكفاية فالصريح لفظ العتق والحرية والولاء سواء ذكر هذه الألفاظ بصيغة الخير أو الوصف أو النداء أما صيغة الخير فإن يقول قد أعتقتك أو حررتك وأما صيغة الوصف فإن يقول أنت حر أو أنت عتيق وأما المنادى فإن يقول يا حر يا عتيق (هداية ، عناية) **"قوله":** وكذلك إذا قال : لأن هذه الأشياء يعبر بها عن جميع البدن وإن قال رأسك حر أو وجهك وجه حر أو بدنك بدن حر بالإضافة لا تمتنع وكذا إذا قال مثل راس حر أو مثل وجه حر أو مثل بدن حر لا يعتق وإن قال رأسك حر أو وجهك وجه حر أو بدنك بدن حر بالتويسن عتق لأن هذا وصف وليس بتشبيه وكذا إذا قال فرجك فرج حر بالتويسن عتقت لما ذكرنا (الجوهرية)

أو قال لأمته فرجك حر ولو قال لا ملك لي عليك ونوي به الحرية عتق وإن لم ينو لم يعتق وكذلك جميع كنايات العتق وإن قال لا سلطان لي عليك ونوى به العتق لم يعتق وإن قال هذا ابني وثبت على ذلك أو قال هذا مولاي أو يا مولاي عتق وإن قال يا ابني أو يا اخي لم يعتق وإن قال لغلام لا يولد مثله لثله هذا ابني عتق عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يعتق

"قوله": أو قال لأمته : عتقت لان الفرج يعبر به عن الجملة وفي الدبر والاست روايتان والصحيح لا يعتق وإن قال لعبده ذكرك حر أو فرجك حر فالصحيح لا يعتق وفي الدم روايتان اصحهما العتق وإن اضاف العتق إلى عضو لا يعبر به عن جميع البدن لا يعتق مثل يدك حر أو رجلك أو ساقك أو فخذك أو شعرك لم يعتق وإن نوى (الجوهرة) **"قوله":** نوى بذالك : لانه يحتمل انه اراد لا ملك لي عليك لاني بعثك ويحتمل لاني اعتقتك فلا يتعين احدهما مرادا الا بالنية (هداية) **"قوله":** لم يعتق : لان السلطان عبارة عن الحجة ولا يد ونفى كل منهما لا يستدعي نفى الملك كالمكاتب يثبت للمولى فيه الملك دون اليد (شامى) تنبيه : واعلم ان في الدر المختار لا يعتق بيا ابني ويا اخي ويا ابني ولا سلطان لي عليك ولا بالفاظ الطلاق صريحة أو كناية بخلاف عكسه كما مر وإن نوى قيد للاخيرة لتوقفه في النداء على النية كما نقله ابن الكمال عن غاية البيان واقره في البحر والنهر وكذا في الشرنبلالية والمقدسى ، فحاصله وإن قوى راجع إلى المسئلة الاخيرة وهى الفاظ الطلاق اما الأولى وهى مسئلة النداء والثانية وهى مسئلة نفى السلطان فيتوقف وقوع العتق فيهما على النية فهما من كناياته (من درمختار و شامى) **"قوله":** وإذا قال هذا ابني : وكذا اذا قال لأمته هذه بنتي أوامى أو قال لعبده هذا ابني أو عمى أو خالى فهذه الالفاظ يقع به العتق ولا تحتاج إلى النية فإن قال نويت به الكذب صدق ديانة لا قضاء وقوله ثبت على ذالك معناه اذا كان بولد مثله لثله ثم اذا لم يكن للعبد نسب معروف يثبت نسبه منه ويعتق وإن كان له نسب معروف لا يثبت نسبه منه ويعتق وقيل معنى قوله ويثبت على ذالك اى لم يقل ان شاء الله متصلا وقيل احتراز بذالك عن من لا يولد مثله لثله (الجوهرة) **"قوله":** أو قال هذا مولاي : وكذا اذا قال لأمته هذه مولاتى وإن قال عنت به الكذب صدق ديانة لا قضاء ثم في قوله هذا مولاي لا يحتاج إلى النية لانه التحق بالصريح وكذا يامولاي لان النداء بالصريح لا يحتاج إلى النية كقوله يا حرو يا عتيق ثم الحرية لا يقع بالنداء الا في ثلثة الفاظ يا حرو يا عتيق يا مولاي فإن قال يا سيدى مالكى لا يعتق (الجوهرة) **"قوله":** وإن قال يا ابني أو يا اخى : لم يعتق وهكذا يا اخي ويا ابني اى بدون النية لان المقصود بالنداء استحضار المنادى فإن كان بوصف يمكن اثباته من جهته نحو يا حر كان لاثبات ذالك الوصف وإن لم يمكن كالبنوة كان مجرد الاعلام قال في الفتح وينبغى ان يكون محل المسئلة ما اذا كان العبد معروف النسب والا فهو مشكل اذا يجب ان يثبت النسب تصديقا له فيعتق ولو قال يا اخي من امي ويا ابني أو من النسب عتق (شامى) **"قوله":** عتق عليه : واعلم ان المجاز فرع وخلف عن الحقيقة بمعنى انها الاصل الراجح المقدم في الاعتبار وانما يصار إلى المجاز عند تعذرهما وايضا لاختلاف في انه لا بد في الخلف ان يتصور الاصل وإن لم يوجد الغرض بل الخلاف في جهة الخليفة فعنده المجاز خلف في التكلم حتى يكفى صحة التكلم بان يكون الكلام صحيحا من حيث العربية والترجمة وإن لم يكن وجود المعنى الحقيقي له المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم فهذا الكلام لغو لا يعتق به العبد لان امكان المعنى الحقيقي الذى شرط لصحة المجاز لا يوجد في هذا فالمجاز وقد تعذر العمل بحقيقته لاستحالة ان يكون الولد اكبر سنا من والده فتعين المجاز فيراد به العتق بطريق ذكر الملزوم واردة اللازم وعندهما المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم فهذا الكلام لغو لا يعتق به العبد لان امكان المعنى الحقيقي الذى شرط لصحة المجاز لا يوجد في هذا الكلام لان الاكبر سنا لا يمكن ان يكون ابنا للاصغر فلا يحمل على المجاز (حسامي مع النامى)

وان قال لامته انت طالق ونوى به الحرية لم تعتق وان قال لعبده انت مثل الحر لم يعتق وان قال ما انت الا حر عتق عليه واذا ملك الرجل ذا رحم محرم منه عتق عليه واذا اعتق الولي بعض عبده عتق عليه ذلك البعض ويسعى في بقية قيمته لمولاه عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالوا يعتق كله واذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه عتق فان كان موسرا فشريكه بالخيار ان شاء اعتق وان شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه وان شاء استسعى العبد وان كان المعتق معسرا فالشريك بالخيار ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف محمد ليس له إلا الضمان مع اليسار والسعاية مع الإعسار وإذا اشترى رجلان ابن أحدهما عتق نصيب الأب ولا ضمان عليه

"قوله": وان قال: لان الطلاق صريح في بابه فلم يقع به العتق وان نواه كما لو قال انت على كظهر امي ونوى به العتق لم تعتق وكذا كتابات الطلاق لانه نوى مالا يحتمله لفظه لان الاعتاق لغة اثبات القوة والطلاق رفع القيد وهذا لان العبد الحق بالجمادات وبالاعتاق يحى فيقدر ولا كذلك المنكحة فانها قادرة الا ان قيد النكاح مانع وبالطلاق يرتفع المانع فظهر القوة ولاخفاء ان الأول اقوى لان ملك الميمن فوق ملك النكاح فكان اسقاطه اقوى واللفظ يصلح مجازا عن ما هو دون حقيقته لا عن ما هو فوقه فلهذا امتنع في العتاق (الجوهرة النيرة) **"قوله":** ما انت الا حر: لان الإستثناء من النفي اثبات على وجه التأكيد هذا هو الحق المفهوم من تركيب الإستثناء لغة كما في كلمة الشهادة وهو خلاف قول المشايخ في الاصول وقد بيناه في الاصول وانه لا ينافي قولهم الإستثناء تكلم بالباقي بعد التثنية واما كونه اثباتا مؤكدا فلوروده بعد النفي بخلاف الانبثاج (فتح القدير) **"قوله":** اذا ملك: لقوله عليه السلام من ملك ذارحم محرم منه عتق عليه سواء ملك بالارث أو بالشراء أو بالهبه أو بغير ذلك وسواء كان المالك صغيرا أو كبيراً أو مجنوناً لان عتقهم بالملك وملك هؤلاء صحيح وكذا الذمي اذا ملك ذارحم محرم من منه عتق عليه لانه من اهل دار الاسلام، ولو اشترى المملوك ولده لا يعتق لانه لا ملك له فان اشترى ذارحم محرم مولاه عتق لان المولى ملكه فان كان على العبد دين مستغرق فاشترى ابن مولاه لم يعتق عند ابي حنيفة علي اصله لانه لا يملك ويعتق عندهما لانه ملكه فاما المكاتب اذا اشترى ابن مولاه لا يعتق اجماعاً لان المولى لا يملك اكساب المكاتب ولكن المكاتب اذا اشترى ابنه أو اباه فهو بكتاب (من الجوهرة و نور الانوار) **"قوله":** عتق عليه ذلك البعض: اي زال الملك عن ذلك البعض ولم يرد به حقيقة العتق وانما الخلاف في الاعتاق يعنى حاصل الخلاف راجع إلى ان اعتاق البعض انه لا يعتق شئ منه باعتاق البعض ولا خلاف ان الرق والعتق لا يتجزان وانما الخلاف في الاعتاق يعنى حاصل الخلاف راجع إلى ان اعتاق البعض هل يوجب زوال الرق عن الكل ام لا فعنده لا يوجب بل يبقى كل اخل رقيقاً ولكن زال الملك بقدره وعنهما يوجب زوال الرق عن الكل لان عندهما لا يتجزأ والصحيح قول الامام (من در مختار و كفاية) **"قوله":** فاعتق: يعنى اذا قال نصيب منك حر أو قال نصفك حر أو انت حر اما اذا قال نصيب صاحبي حر لا يعتق اجماعاً (الجوهرة) **"قوله":** فان كان موسرا السخ: المعتق اذا كان موسرا فلشريكه ثلث خيارات عند ابي حنيفة ان شاء اعتق كما شريكه لقيام ملكه في الباقي اذ الاعتاق عنده يتجزى ويكون الولاء بينهما وان شاء ضمنه قيمة نصيبه لانه اتلفه عليه لانه لا يقدر ان يتصرف فيه بالبيع والهبة وغير ذلك مما سوى الاعتاق وتوابعه ومتى ضمنه فالولاء كله للضامن لانه عتق على ملكه حين تملكه بالضمان وان شاء استسعى العبد لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عند ابي حنيفة وای الوجهين اختار الشريك من المعتق أو السعاية فالولاء بينهما (الجوهرة) **"قوله":** وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله: لان المعتق اذا كان موسرا فقد وجب له الضمان عليه وليس للذمي لم يعتق ان يستسعى العبد مع يسار المعتق عندهم ثم اذا ضمن المعتق ليس له ان يرجع على العبد عندهما والولاء للمعتق لان العتق كله من جهته لعدم التجزى عندهما وان كان معسرا فليس له الا السعاية والولاء في الوجهين جميعاً على "قوله" ما للمعتق لان العبد عتق باعتاقه وانتقل نصيب شريكه اليه يعنى بالوجهين موسرا كان أو معسرا ثم لا يرجع المستسعى على المعتق بما ادى بالاجماع لانه سعى لفكك رقبته لا لقضاء دينه على المعتق اذ لا شئ عليه لعسره (الجوهرة)

وكذلك إذا ورثاه فالشريك بالخيار إن شاء أعتق نصيبه وإن شاء استسعى وإذا شهد كل واحد من الشريكين على الآخر بالحرية عتق كله وسعى العبد لكل واحد منهما في نصيبه موسرين كانا أو معسرين عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد إن كانا موسرين فلا سعاية عليه وإن كانا معسرين سعى لهما وإن كان أحدهما موسرا والآخر معسرا سعى للموسر ولم يسع للمعسر ومن أعتق عبده لوجه الله تعالى أو للشيطان أو للصنم عتق وعتق المكره والسكران واقع وإذا أضاف العتق إلى ملك أو شرط صح كما يصح في الطلاق وإذا خرج عبد الحربى من دار الحرب إلينا مسلما عتق وإذا أعتق جارية حاملا عتقت وعتق حملها وإن أعتق الحمل خاصة عتق ولم تعتق الأم

"قوله": وكذلك إذا ورثاه : صورته امرأة اشترت ابن زوجها فماتت عن اخ وزوج كان النصف للزوج ويعتق عليه أو امرأة لها زوج واب ولها غلام وهو ابوزوجها فماتت المرأة صار غلامها ميراثا بين زوجها وإيها (عناية) **"قوله":** والشريك بالخيار : وهذا كله عند أبي حنيفة وعندهما في الشراء يضمن الاب نصف قيمته إن كان موسرا فإن كان معسرا سعى العبد في نصف قيمته لشريك أبيه سواء علم أو لم يعلم وأما في الارث فلا يضمن قولا واحدا وإنما الواجب فيه السعاية لا غير وعلى هذا الخلاف إذا ملكاه هبة أو صدقة أو وصية فعنده لا يضمن من عتق عليه لشريكه شيئا ويسعى العبد في نصيبه وعندهما يضمن الذى عتق عليه نصيبه إذا كان موسرا (الجوهرية) **"قوله":** وإذا شهد ، الخ : لأن كل واحد منهما يزعم أن شريكه اعتقه وإن له الضمان أو لسعاية وقد تعذر الضمان حيث لم يصدقه صاحبه في ذلك فيقتت السعاية ولا فرق عنده بين اليسار والاعسار في السعاية والولاء لهما جميعا لأن كلا منهما يقول عتق نصيب صاحبي عليه باعتاقه وولأؤه له وعتق نصيبى بالسعاية وولأؤه لى (الجوهرية) **"قوله":** وقالوا : لأن من أصلهما أن السعاية لا يثبت مع اليسار فوجود اليسار من كل واحد منهما إبراء للعبد من السعاية (الجوهرية) **"قوله":** وإن كان الخ : لأن الموسر يقول الضمان لى على شريكى لكونه معسرا ولى السعاية على العبد فكان له أن يستسعى وأما المعسر فيقول أن العتق أوجب الضمان على شريكى واسقط السعاية عن العبد فكان مبريا له ويعتقد وجوب الضمان على شريكه فلا يصدق على الشريك ولا يرجع على العبد بالسعاية لأبرأيه منها (الجوهرية) **"قوله":** عتق : لوجود ركن الاعتاق وهو لفظ لاعتاق من أهله وهو العاقل البالغ المالك في محله وهو العبد المملوك من غير مانع شرعى فيترتب الحكم عليه ووصف القرية وهو كونه لوجه الله تعالى في الوجه الأول زيادة فلا تحل العتق بعده في اللفظين الأخيرين يعنى الشيطان والصنم إلا أنه إذا قال للشيطان أو للصنم كفر والعباد بالله سبحانه (عناية ، عين ، الجوهرية) **"قوله":** وعتق المكره : في المكره خلاف الأئمة الثلاثة والأكره لا يزيل إلا الرضا والعتق لا يتوقف عليه ولذا جاز عتق المأزول وفي السكران اتفاقهم على الوقوع على المختار عندهم تقدم في الطلاق (فتح القدير) **"قوله":** وإذا أضاف : كان يقول إن ملكتك أو ملكت عبدا ونحوه فهو حر فقيه خلاف الشافعى رحمه الله أى وحده فإن مالكا يوافقنا فيه وكذا عن أحمد وفرق بينه وبين الطلاق إذ لم يجوز اضافته إلى الملك بخلاف العتق بأن العتق مندوب اليه بخلاف الطلاق وعندنا المصح مطرد فيهما على ما عرف فلم يفترقا في ذلك (فتح القدير) **"قوله":** وإذا خرج عبد الحربى : سواء خرج سيده بعد ذلك مسلما أو لا وقيد بالخروج لأنه لو أسلم ولم يخرج لم يعتق وبقولنا قالت الأئمة الثلاثة لقوله في عبيد الطائف حين خرجوا اليه مسلمين هم عتقاء لله تعالى ولأنه أحرز نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء احتراز عن بقضاء الرق فإنه يبقى بعد الاسلام بعد ثبوته بطريقة (فتح القدير) **"قوله":** عتق حملها : تبعها إذ هو متصل بها هذا باجماع الأربعة ولو استثناء لا يصح كاستثناء جزء منها خلافا لبعض وقال أبو يوسف إذا خرج أكثر الولد فاعتقت لا يعتق هو لأنه كالمفصل في حق الأحكام حتى تقضى به العدة ولو مات وهو في هذه الحالة ورث بخلاف ما إذا مات قبل خروجه (من فتح القدير) **"قوله":** وإن أعتق : لأنه لا وجه إلى اعتاقها مقصودا لعدم الإضافة إليها ولا إليه تبعاً لما فيه من قلب الموضوع ثم اعتاق الحمل صحيح ولا يصح بيعه وهبته لأن التسليم نفسه شرط في الهبة والقدرة عليه في البيع ولم يوجد ذلك بالإضافة إلى الجنين وشئى من ذلك ليس بشرط في الاعتاق فافتراقا (هداية)

وإذا أعتق عبده على مال فقبل العبد عتق ولزمه المال ولو قال إن أديت إلي ألفا فأنت حر
صح وصار مأذونا فإن أحضر المال أجبر الحاكم المولى على قبضه وعتق العبد وولد الأمة
من مولاهما حر وولدها من زوجها مملوك لسيدها وولد الحرة من العبد حر.

باب التدبير: إذا قال المولى لمملوكه إذا مت فأنت حر أو أنت حر عن دبر مني أو أنت
مدبر أو قد دبرتك فقد صار مدبرا لا يجوز بيعه ولا هبته وللمولى أن يستخدمه ويؤجره

"قوله": وإذا أعتق عبده : هذا على وجهين الأول أن قال أنت حر على ألف أو بالف أو على أن تعطى ألفا أو على أن لي عليك
ألفا فقبل العبد في المجلس صح وعتق في الحال وعليه ألف دين في ذمته حتى تصح الكفالة بها وإطلاق لفظ المال يتناول أنواعه من النقد
والعروض والحيوان الوجه الثاني أن يعلقه عتقه بآداء المال فانه يصح ويصير مأذونا مثل أن يقول إذا أديت إلي ألفا فأنت حر وإذا ما
أديت أو متى أديت أو حيث أديت فانه لا يعتق إلا بالآداء ولا يعتق بنفس القبول لانه علق عتقه بشرط الآداء فلا يعتق قبله (من الجوهره)
"قوله": أجبر الحاكم: هذا راجع إلى قوله إذا أديت إلي ألفا فأنت حر أما في قوله أنت حر على ألف فيعتق بالقبول قبل آداء المال ومعنى
الاجبار فيه وفي سائر الحقوق أي يريد به الثمن بدل الخلع وبدل الكتابة وما اشبهها انه يتزل قابضا بالتخلية يعنى المولى يتزل قابضا بالتخلية
برفع المانع سواء قبض أو لم يقبض وليس المراد بالاجبار ماهو المفهوم منه عند الناس من الاكراه بالضرب أو الحبس (الجوهره ، هداية ، عناية)
"قوله": وولد الأمة: من مولاهما حر لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه هذا هو الاصل أي الاصل أن يكون حكم الجزء حكم الكل ولا
معارض له فيه أي للاب في هذا الاصل لان الأمة تبع للمولى فيكون ماؤها بكون معارضا لماقه فيصار إلى الترجيح فيرجح ماؤها لان ماؤها
صار مستهلكا بمائها لان مائها في موضعه وماؤه انتقل من موضعه والشئ في محله أقوى (كفاية) **"قوله":** وولدها من زوجها: مملوك
لسيدها لترجح جانب الام لاعتبار الحضانه أولا استهلاك مائه بمائها ولا منافاة متحققه والزوج قد رضى بخلاف ولد المغرور لان الوالد ما
رضى به (هداية) **"قوله":** وولد الحرة: حر على كل حال سواء كان زوجها حرا أو عبدا لان جانبها راجح فيتبعها في وصف الحرية كما
يتبعها في المملوكية والمرفوقية وانما أورد هذين اللفظين لتغايرهما من حيث الكمال والنقصان فان في المدبر وام الولد الملك كامل والرق
ناقص وفي المكاتب على عكسه فعلى هذا يكون "قوله والتدبير وامية الولد والكتابة كالتفسير لذلك (عناية) **"قوله":** التدبير: هو
لغة الاعتاق عن دبر وهو ما بعد الموت وشرعا تعليق العتق بمطلق موته ولو معنى كان مت إلى مائة سنة فأنت حر فانه مطلق في المختار
وخرج بقيد الاطلاق التدبير المقيد كما سيبنى وموته تعليق بموت غيره فانه ليس بتدبير اصلا بل تعليق بشرط وركنه اللفظ الدال
على معناه وشرائطه نوعان عام وخاص فالعام ما هي في شرائط العتق كونه من الال في اخل منجزا أو معلقا أو مضافا إلى الوقت أو إلى
الملك أو سببه والخاص تعليق بمطلق موت المولى لا بموت غيره (درمختار ، شامى) **"قوله":** فقد صار مدبرا: لان هذه الفاظ صريح في
التدبير فانه اثبات العتق عن دبر وكذا اذا قال أنت مدبر بعد موتى أو أنت حر مع موتى وكذا اذا قال أوصيتك بרכתك أو عتقتك أو بنفسك
وكذا اذا قال أنت حر يوم موتى لان اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد حمل على مطلق الوقت ولو نوى به النهار دون الليل لا يكون مدبرا مطلقا
لجواز ان يموت ليلا (هداية ، كفاية) **"قوله":** لا يجوز: لقوله المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث رواه نافع عن
ابن عمر ولان التدبير سبب الحرية لان الحرية تثبت بعد الموت فلا بد له من سبب ولا سبب غيره (من هداية) **"قوله":** وللمولى:
لان الحرية لا تمنع الاستخدام والإجارة فكذا التدبير والاصل أن كل تصرف يجوز أن يقع في الحر يجوز أن يقع في المدبر الا لكتابة فانه يجوز
أن يكتب المدبر (الجوهره)

وإن كانت أمة فله وطئها وله أن يزوجها فإذا مات المولى عتق المدبر من ثلث ماله إن خرج من الثلث وإن لم يكن له مال غيره سعى في ثلثي قيمته وإن كان على المولى دين يسعى في جميع قيمته لغرمائه وولد المدبرة مدبر فإن علق التدبير بموته على صفة - مثل أن يقول إن مت من مرضي هذا أو سفري هذا أو من مرض كذا - فليس بمدبر ويجوز بيعه فإن مات المولى على الصفة التي ذكرها عتق كما يعتق المدبر.

باب الاستيلاد: إذا ولدت الأمة من مولاهما فقد صارت أم ولد له لا يجوز بيعها ولا تمليكها وله وطؤها واستخدامها وإجارتها وتزويجها ولا يثبت نسب ولدها إلا أن يعترف به المولى

"قوله": فله أن يطأها: وكذا أن يزوجها لأن ولاية هذه التصرفات بالملك وهو ثابت (عناية) "قوله": وإذا مات: لما رويناه أول الباب ولأن التدبير وصية ونفاذها من الثلث حتى لو لم يكن له مال غيره عتق ثلثه ويسعى في ثلثيه للوثة ولو كان على المولى دين في هذه الصورة يستغرق ربة المدبر يسعى في كل قيمته لأن الدين مقدم على الورثة فكيف بالوصية ولا يمكن نقص العتق فيرد قيمته (فتح القدير) **"قوله":** ولد المدبر مدبر: فبعث بموت سيد أمه والمراد ولد المدبرة المطلق أما ولد المدبرة تديرا مقيدا فلا يكون مدبرا هذا هو الصحيح من النسخ وفي بعضها ولد المدبر مدبر وليس بصحيح لأن الولد يتبع أمه لا أبيه فإن زوجة المدبر لو كانت حرة كان ولدها حرا أو أمة فولدها عبد سواء كان أبوه حرا أو عبدا مدبرا أولا ثم المراد الولد الذي كانت حاملا به وقت التدبير أو الولد الذي حملت به بعد التدبير أما ولدها المولود قبله فلا يصير مدبرا بتدبيرها أما الذي كان حملا فبالاجماع كما لو اعتقها وهي حامل وأما الذي حملت به بعده ففي قول أكثر أهل العلم (فتح القدير) **"قوله":** فليس بمدبر ويجوز بيعه: لأن السبب لم ينعقد في الحال للتردد في تلك الصفات فرمما يرجع من ذلك السفر ويرى من ذلك المرض بخلاف المدبر المطلق لأنه تعلق عتقه بمطلق الموت وهو كائن لا محالة وتحقيقه يستفاد مما قدمناه وهو أن المعلق به إذا كان على خطر الوجود كان بمعنى اليمين وقد عرفت أن صفة كونه يميناً يمنع عن السببية وأما إذا كان أمراً كائناً لا محالة لم يكن في معنى اليمين فكان سببا (عناية) **"قوله":** عتق كما يعتق المدبر: معناه من الثلث لأنه ثبت حكم التدبير في آخر جزء من أجزاء حياته لتتحقق تلك الصفة فيه فلذلك يعتبر من الثلث ومن المقيد أن يقول إن مت إلى سنة أو عشر سنين لتردد في تلك الصفة بخلاف ما إذا قال إلى مائة سنة ومثله لا يعيش إليه في الغالب لأنه كالكائن لا محالة (هداية، عناية) **"قوله":** الاستيلاد: طلب الولد وهو فرع النسب فإذا ثبت الأصل ثبت فرعه فكل مملوكة ثبت نسب ولدها من مالك لها أو لبعضها فهي أم ولد له وكذا إذا ثبت نسب ولد مملوكة من غير سيدها بنكاح أو بوطئ شبهة ثم ملكها فهي أم ولده حين ملكها وعند الشافعي إذا استولدها في ملك غيره ثم ملكها لم تصرام ولد (الجوهرية) "قوله": إذا ولدت: سواء كان الولد حيا أو ميتا أو سقطا قد استبان خلقه أو بعض خلقه إذا قربه فهو بمنزلة الولد الحى الكامل الخلق لأن السقط يتعلق به أحكام الولادة بدلالة انقضاء العدة به وإذا لم يستن بشئ من خلقه فانما لا تكون به أم ولد (الجوهرية) **"قوله":** لا يجوز له: يعنى لا يجوز بيعها من غيرها أما لو باعها من نفسها جاز وعتق وكذا لا يجوز رهنها لأن فائدة الرهن الاستيفاء من رقبتها بيعها وذلك لا يصح فيها (الجوهرية) **"قوله":** وله وطنها: أن الاستيلاد يوجب حق الحرية لا حقيقتها فكان الملك فيها قائما كالمدبرة فجاز له أن يطأها ويستخدمها ويؤجرها وبزوجه قبل أن يستبرئها (الجوهرية) "قوله": ولا يثبت النسب: والقراش ثلاثة أقسام قوى ووسط وضعيف فالقوى فراش المنكوحة يثبت النسب فيه من غير دعوة ولا ينتفى إلا باللعان والضعيف فراش الامة لا يثبت النسب فيه ابتداءً إلا بالدعوة والوسط فراش أم الولد يعنى إذا صارت أم ولد بعد الولد بالدعوة ثبت فيه النسب من غير دعوة وينتفى من غير لعان **"قوله":** إلا أن يعترف به: وقال الشافعي يثبت نسبه منه وإن لم يدع لأنه لما ثبت النسب بالعقد فلان يثبت بالوطئ وإنه أكثر افضاء أولى ولنا أن وطئ الامة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد لوجود المانع عنه فلا بد من الدعوة بمنزلة ملك اليمين من غير وطئ بخلاف العقد لأن الولد يتعين مقصودا منه فلا حاجة إلى الدعوة (هداية)

فإن جاءت بعد ذلك بولد ثبت نسبه بغير إقرار وإن نفاه انتفى بقوله وإن زوجها فجاءت بولد فهو في حكم أمه وإذا مات المولى عتقت من جميع المال ولا تلزمها السعاية للغرماء إن كان على المولى دين وإذا وطئ أمة غيره بنكاح فولدت منه ثم ملكها صارت أم ولد له وإذا وطئ الأب جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه ثبت نسبه منه وصارت أم ولد له وعليه قيمتها وليس عليه عقرها ولا قيمة ولدها وإن وطئ أب الأب مع بقاء الأب لم يثبت النسب فإن كان الأب ميتا يثبت النسب من الجد كما يثبت من الأب وإذا كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولد فادعاه أحدهما ثبت نسبه منه وصارت أم ولد له وعليه نصف عقرها ونصف قيمتها وليس عليه شيء من قيمة ولدها

"قوله": فإن جاءت : معناه بعد اعتراف منه بالولد الأول لأنه بدعوى الولد الأول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا كالمعقودة بعد النكاح (هداية) **"قوله":** فإن نفاه انتفى: من غير لعان مالم يقض القاضي أو لم تتناول المدة فاما بعد قضاء القاضي فقد لزمه به على وجه لا يملك ابطاله وكذلك لأنه يوجد دليل الإقرار في هذه المدة من قبول التهنة ونحوه (عناية) **"قوله":** انتفى بقوله: لأن فراشها وسط فهو ضعيف من المنكحة لأنه يملك نقل أم الولد بالتزويج مع الاجنبى بخلاف المنكحة حيث لا ينتفى الولد بنفيه الا باللعان لتأكد الفراش حتى لا يملك ابطاله بالتزويج (من هداية) **"قوله":** فإن زوجها: أى أن زوج المولى أم الولد مع اجنبى فجاءت بولد فهو في حكم امه يعنى إذا مات المولى يعتقان من جميع المال لأن حق الحرية يسرى إلى الولد كالتدبير يعنى ولد المدبرة مدبر الا يرى ان ولد الحرة حر وولد القنة رقيق (هداية ، عيني) **"قوله":** اعتقت: لحديث سعيد بن مسيب ان عمر رضي الله عنه اعتق امهات الأولاد وقال اعتقهن رسول الله واخرج الدار قطنى ايضا عن عبد الله بن دينار عن ابن عم له ان النبي نهى عن بيع امهات الأولاد وقال لا يبعن ولا يوصين ولا يورثن يستمتع بها سيدها مادام حيا فإذا مات فهي حرة (عيني) **"قوله":** ولا تلزمها السعاية: لما روينا ووجه ذلك انه لما قال ولا يبعن في دين دل على انتفاء المالية وإذا عدمت ماليتها لم يبق عليها سعاية (عناية) **"قوله":** وإذا وطئ الرجل: هذا عندنا وقال الشافعى لا يصير أم ولده ولوزنا بامه غيره فولدت منه من الزناء ثم ملكها الزانى لا تكون أم ولد له لأنه لانسبة فيه للولد إلى الزانى وإنما يعنى الولد على الزانى إذا ملكه لأنه جزءه بخلاف ما إذا اشترى اخاه من الزناء حيث لا يعنى عليه لأنه جزءه غيره (الجوهرة) **"قوله":** وإذا وطئ الأب: لأنها محل التملك حتى لو كانت مدبرة أو أم ولد الابن بحيث لا ينتقل إلى الأب بالقيمة فدعوته باطلة ثم دعوة الأب إنما تصح بشرط أن الجارية في ملك الابن وقت العلوق ووقت الدعوة وان لا يخرج من ملك الابن فيما بين ذلك حتى يمكن استناد الملك إلى ما قبل الاستيلاء (كفاية) **"قوله":** وعليه قيمتها: لأنه ملكها قبيل الوطنى بالقيمة ليقع الوطنى في ملكه وإنما لا يضمن قيمة الولد لأنه انعلق حر الاصل لاستناد إلى ما قبل الاستيلاء ثبت نسبه منه لقوله عليه السلام أنت ومالك لأبيك وصارت أم ولده سواء كان الابن وطنيا أولا لأن حرمة الوطنى لا تمنع ثبوت النسب كوطنى الخائض **"قوله":** وليس عليه عقرها: أراد بالعقر مهر المثل وفي الخيط العقر قدر ماتستاجر هذه المرأة لو كان الاستيجار للزناء حالا (عيني) **"قوله":** لم يثبت النسب منه: لأن شرط الصحة قيام الولاية ولأولاية للجد مع وجود الأب متصفا بما قلنا بخلاف ما إذا كان الأب ميتا أو حيا كافرا أو عبدا أو مجنونا فإن الجد حينئذ يصح استيلاء جارية ابن ابنه لقيام ولاية في هذه الاحوال ولو كان الأب مرتدا لم تصح دعوة الجد عندهما لأن تصرفات المرتد نافذة عندهما فمنعت تصرف الجد وعند أبي حنيفة موقوفة فإن أسلم الأب لم تصح دعوة الجد وإن مات على رده أو لحق وقضى بلحقه صحت ولو باع ابن ابن الجارية حاملا ثم استردها فولدت لاقول من ستة أشهر منذ باعها لم تصح دعوة الجد كما ذكرنا في الأب (فتح القدير) **"قوله":** ثبت نسبه: لأنه لما ثبت النسب في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة لأنه لا يجزى وهو العلوق إذ الولد الواحد لا يتعلق من مائتين وصارت أم ولده لأن الاستيلاء لا يجزى عندهما وقال أبو حنيفة يصير نصيبه أم ولد ثم يتملك نصيب صاحبه إذ هو قابل للملك حكما يضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لأنه وطنى جارية مشتركة وعليه نصف قيمتها لأنه اتلف على شريكه نصيبه بالاستيلاء ويستوى فيه اليسار والاعسار لأنه ضمان نقل كضمان البيع وعليه نصف عقرها لأن الحد لما سقط للشبهة وجب العقر وليس عليه شيء من قيمة ولدها لأن النسب يثبت مستندا إلى وقت العلوق فلم يتعلق منه شيء على ملك الشريك (الجوهرة)

وإن ادعياه معا ثبت نسبه منهما وكانت الأمة أم ولد لهما وعلى كل واحد منهما نصف العقر قصاصا بما له على الآخر ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل وهما يرثان منه ميراث أب واحد وإذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه فإن صدقه المكاتب ثبت نسب الولد منه وكان عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير أم ولد له وإن كذبه في النسب لم يثبت نسبه منه..

"قوله": فإن ادعياه : وكانت الأمة أم ولد لهما لتخدم كلاهما يوما وإذا مات أحدهما عتقت ولا ضمان للحي في تركه الميت لرضا كل منهما بعثتها بعد الموت ولا تسعى للحي عند أبي حنيفة لعدم تقومها وعلى قولهما تسعى في نصف قيمتها له ولو اعتقها أحدهما عتقت ولا ضمان عليه للساكت ولا سعاية في قول أبي حنيفة وعلى قولهما يضمن إن كان موسرا وتسعى إن كان معسرا وعلى كل واحد منهما نصف العقر (فتح القدير) **"قوله":** وكانت الأمة : لصحة دعوة كل واحد منهما في نصيبه في الولد فيصير نصيبه منها أم ولد له تبعا لولدها ولا يضمن واحد منهما لشريكه شيئا لأنه لم ينتقل إليه من نصيب شريكه شيء (هداية ، فتح القدير) **"قوله":** وعلى كل واحد : لأن كل واحد منهما واط لنصيب شريكه فإذا سقط الحد لزمه العقر ويكون قصاصا لأن كل واحد منهما وجب له على صاحبه مثل ما وجب لصاحبه عليه ولو كانا اشتريا وهى حامل فولدت فادعياه فهو ابنتهما ولا عقر لأحد منهما على صاحبه لأن وطئ كل واحد منهم في غير ملك الآخر (الجوهرية) فائدة : ولو كانت الجارية بين مسلم و ذمى فجاءت بولد فادعياه فالمسلم أولى وإن كانت بين كتابي ومجربى فالكتابي أولى وإن كانت بين عبد ومكاتب فالمكاتب أولى ولو سبق أحدهما بالدعوة فالسابق أولى كائنا من كان كذا في الينا بيع (الجوهرية) **"قوله":** ويرث : حيث ادعى أنه ابنه وحده وإقراره حجة في حقه ويرثان منه ميراث أب واحد لأن دعوى كل منهما الانفراد بالابوة لا تسرى في حق الآخر وقد استويا في سبب الاستحقاق وهو الدعوة المقرونة بالملك وصار كما إذا قاما البينة على شئ يصير مشتركا بينهما فكذا إذا أقاما البينة على ابن مجهول النسب يكون بينهما لاتحاد الجامع (فتح القدير) **"قوله":** وإذا وطئ المولى جارية مكاتبه : وعن أبي يوسف أنه لا يحتاج في صحة دعوته إلى تصديق المكاتب لأن حق المولى في جارية مكاتبه أقوى من حقه في جارية ابنه فإذا ثبت النسب في جارية الابن من غير تصديق فهذا أولى ولنا أن المولى لا يملك التصرف في مال مكاتبه والاب يملك ذلك وقيد بجارية مكاتبه احتراز عن المكاتبية نفسها فإنها إذا جاءت بولد فادعاه ثبت منه صدقته أو كذبه ولا عقر عليه إذا كان لسته أشهر من يوم الكتابة وإن كان لأكثر فعليه العقر إذا اختارت المضى على الكتابة وإن شئت عجزت نفسها وصارت أم ولد له ولا عقر عليه وهذا إذا لم يكن للولد نسب معروف **"قوله":** وقيمة ولدها يعنى قيمته يوم الخصومة (الجوهرية) **"قوله":** وإن كذبه : لأن ما في يد المكاتب في حق المولى كما في يد الاجنبى فلو ملكه يوما ثبت نسبه منه لزوال حق المكاتب لأنه هو المانع (الجوهرية) تنبيه : أعلم أن أم الولد تخالف المدبر في ثلاثة عشر حكما لا تضمن بالغصب وبالاتفاق والبيع ولا تسعى لغريم وتعق من جميع المال وإذا استولد أم ولد مشتركة لم يملك نصيب شريكه وقيمتها الثلث ولا ينفذ القضاء بمجواز بيعها وعليها العدة بموت السيد أو اعتاقه ويثبت نسب ولده بلا دعوة ولا يصح تدبيرها ويصح استيلاذ المدبرة ولا يملك الحربي بيع أم ولده ويملك بيع مدبره ويصح استيلاذه جارية ولده ولا يصح تدبيرها كذا في التلخيص (فتح القدير ، شامى)

كتاب المكاتب: وإذا كاتب المولى عبده أو أمته على مال شرطه عليه وقبل العبد ذلك صار مكاتباً ويجوز أن يشترط المال حالا ومؤجلاً ومنجماً وتجاوز كتابة العبد الصغير إذا كان يعقل البيع والشراء وإذا صحت الكتابة خرج المكاتب من يد المولى ولم يخرج من ملكه فيجوز له البيع والشراء والسفر ولا يجوز له التزويج إلا بإذن المولى

"قوله": المكاتب : الكتابة في اللغة الضم أى ضم كان ومنه الكتبة والكتابة وفي الشرع عبارة عن ضم مخصوص وهو ضم حرية البد للمكاتب إلى حرية الرقبة في المال باداء بدل الكتابة والمكاتب في بعض الاحرار بمنزلة الحرار وفي بعضها بمنزلة الارقاء والكتابة مستحبة اذا طلبها العبد وليست بواجبة وقوله تعالى: فكاتبوهم امر ندب واستحباب لا انرحتم وإيجاب وقوله تعالى: ان علمتم فيهم خيراً فبيل ايراد به اقامة الصلوة واداء الفرائض وقيل اراد به ان كان بعد العتق لا يضرب بالمسلمين فان علم انه يضرب بالمسلمين بعد العتق فلا فضيل ان لا يكتبه فان كاتبه جاز وقيل معناه ان علمتم فيهم رشدا وامانة ووفاء وقدرة على الكسب وقوله تعالى: واتوهم من مال الله فبيل اراد به ان يحط عنه بعض مال الكتابة على سبيل الندب لا على سبيل الحتم وقيل اراد به صرف الصدقة اليه وهذا اقرب إلى ظاهر الآية لان الاتية هو العطاء دون الخط ويدل عليه قوله تعالى: وفي الرقاب (من الجوهره) **"قوله":** وإذا كاتب : شرط المال احتراز عن الميتة والدم فان الكتابة لاتصح عليهما ولا يعتق بادائهما الا ان يكون قال له اذا اديت إلى ذلك فانت حر فيعتق بالشرط ولا شئ عليه بخلاف ما اذا كاتبه على خم أو خنزير فادى الخمر أو قيمته فانه يعتق عند ابي يوسف وعندهما لا يعتق بادائهما لا ان يكون قال له اذا اديت إلى ذلك فانت حر فيعتق بالاداء ويسعى في قيمته وشرط قبول العبد لانه مال يلزمه فلا بد من التزامه والمولى ان يرجع قبل قبوله بخلاف ما اذا اعتقه على مال لانه لا يحتمل الفسخ ولا يعتق المكاتب الاباء الكل لقوله عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم قال الخنضري المكاتب رق ما بقي عليه درهم (الجوهره) **"قوله":** حالا: أى نقدا كله كقوله كاتبك ان اديت إلى الف درهم نقدا كله أى في الحال اجتماعا فانه يمكنه ان يحصله بالاستقراض أو الاستيهاب عقب العقد ويجوز مؤجلا أى غير منجم بان اجله إلى شهر أو شهرين أو سنة أو سنتين يعنى كله اجتماعا الى وقت ويجوز منجها أى مقسطا موقتا يعنى يقال له اذا إلى الف درهم في كل اسبوع أو شهر مائة مثلاً (ما حصل من شامى وغيره) **"قوله":** يجوز : لتتحقق الايجاب والقبول اذ العاقل من اهل القبول والتصرف نافع في حقه والشافعى بخالفنا فيه وهوبناء على مسألة اذن الصبي في التجارة لا يجوز عنده ويجوز عندنا لانه من اهل التصرف اذا عقل العقد وهذا بخلاف ما اذا كان لا يعقل البيع والشراء لان القبول لا يتحقق منه فلا ينعقد العقد حتى لو ادى عنه غيره لا يعتق ويسترد مادفع (هداية ، عناية) **"قوله":** إذا كان يعقل : اراد من قوله: يعقل يعلم ان الشراء جالب والبيع سالب ومعرفة ذلك ان الصبي اذا اعطى فلوسا وأخذ الخلو ثم أخذ يسبكي يقول اعطى فلوسى فهو علامة كونه غير عاقل وان اتخذ الخلو ولم يسترد فلوسه فهو عاقل (عنى) **"قوله":** خرج المكاتب : هذا قسول عامة المشايخ وقال بعضهم يخرج عن ملك المولى ولكن لا يملكها العبد كالمشتري بشرط الخيار وقوله خرج من يد المولى حتى لو جسنى عليه وجب الارش ولو كانت امة فوطئها وجب العقر ثم الكتابة في الحال فك الحجر وبعد الاداء عتقه (الجوهره) **"قوله":** فيجوز : لان موجب الكتابة ان يصير حرا يدا وذلك بمالكية التصرف مستبدا أى مستقلا بالتصرف فهو يسوعله إلى مقصود، وهو نيل الحرية باداء السدل والبيع والشراء من هذا القبيل وكذا السفر لان التجارة ربما لا يتفق في الحضر فيحتاج إلى المساندة يملك البيع بالخباة لانه ممن صنيع التجارة فان التاجر قد يجانى في صفقة ليربح في اخرى واخباة وهو بيع شئ يساوى مائة بسعين مثلاً معناه العطية وقال الثلثة لا يملك البيع بالخباة لانه تبرع كالهبة (هداية مع حاشية) **"قوله":** ولا يجوز له: لان الكتابة فك الحجر مع قيام الملك ضرورة التوسل إلى المقصود أى مقصود المولى من البذل وذلك بقيام الملك ومقصودا المكاتب وهو تحصيل الكسب الايفاء وذلك بفك الحجر والتزوج ليس وسيلة إلى المقصود بل هو مانع عن ذلك فلا يدخل تحت فك الحجر (هداية ، عناية)

ولا يهب ولا يتصدق إلا بشيء اليسير ولا يتكفل فإنه ولد له ولد من أمة له دخل في كتابته وكان حكمه كحكم أبيه وكسبه له وإن زوج المولى عبده من أمته ثم كاتبهما فولدت منه ولدا دخل في كتابتها وكان كسبه لها وإن وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر وإن جنى عليها أو على ولدها لزمته الجناية وإن أتلّف مالا لها غرمه وإذا اشترى المكاتب أباه أو أبنه دخل في كتابته وإن اشترى أم ولده مع ولدها دخل ولدها في الكتابة ولم يجز بيعها وإن اشترى ذا رحم محرم منه لا ولاد له لم يدخل في كتابته عند أبي حنيفة وإذا عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم في حاله فإن كان له دين يقبضه أو مال يقدم عليه لم يعجل بتعجيله وانتظر عليه اليومين أو الثلاثة

"قوله": ولا يهب ولا يتصدق: إلا بالشئ اليسير يعنى كالرغيف ونحوه والبصل والملح ونحو ذلك وإنما لم تجز هبته لانه ممنوع من التبرع فان وهب على عوض لم يصح ايضا لانه تبرع ابتداء ولا تكفل لان الكفالة تبرع فلا يملك بنوعيه نفسا ومالا (الجوهرة) "قوله": ولا يقرض: لانه تبرع ليس من توابع الاكتساب فان وهب على عوض لم يصح لان الهبة على العوض تبرع ابتداء (من هداية) "قوله": فان ولد: فان قيل استيلاء المكاتب جارية نفسه لا يجوز فكيف يتصور هذا قلنا يمكن انه وطئ مع انه حرام أو نقول صورته ان يتزوج امة قبل الكتابة فاذا كوتب اشتراها فتلد له ولدا وكذا اذا ولدت المكاتب ولدا من زوجها دخل في كتابتها ايضا كذا في الهداية أو اذا اشترى المكاتب زوجته لم يفسخ النكاح لان له حق الملك وليس له حقيقة الملك وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع البقاء عليه بيانه اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح واذا طلقها طلاقا رجعا له ان يراجعها واذا طلقها طلاقا بائنا ليس له ان يتزوجها بعد ذلك ثم اذا اشترى زوجته ان كان معها ولد منه دخل في الكتابة وتصبح الجارية ام ولد له لا يجوز له بيعها (الجوهرة) "قوله": دخل في كتابتها: لان تبعية الام ارجح ولهذا يبيعها في الرق والحرية ونفقة الولد عليها ونفقتها على الزوج (الجوهرة) "قوله": وان وطئ المولى: لان المولى عقد معها عقدا منع به نفسه من التصرف فيها وفي منافعها والوطئ من منافعها ولهذا قالوا ان المكاتب حرام على مولاه ما دام مكاتب لانها خارجة عن يده (الجوهرة) "قوله": وان جنى: لما بينا في الوطنى يعنى جنابة خطأ فان جنى عليها عمدا سقط القصاص للشبهة (الجوهرة النيرة) "قوله": وان أتلّف مالها غرم: لان المولى كالأجنبي في حق اكسابها ونفسها اذ لو لم يجعل كذلك لاحق للمولى ان يتلفه فيمتنع المولى من الاتلاف لان حصول الغرض المتبغى بالعقد هو حصول الحرية فحصولها موقوف على المال وان اجيز للمولى ان يتلف المال فبطل المقصود (هداية بزيادة) "قوله": دخل في كتابته: يعنى انه يعتق بعقده ويرق برقه ولا يمكنه بيع وعلى هذا كل من ملكه من قرابة الولادة كالأجداد والجندات وأولاد الأولاد ثم اذا اشترى المكاتب اباه أو ابنه ليس له ان يردّه بالعيب ولا يرجع بالنقصان الا اذا عجز حينئذ له الرد (الجوهرة) "قوله": واذا اشترى ام ولده: يسري بهذا انه اشتراها مع ولدها أو اشتراها ثم اشترى الولد بعدها وان لم يكن معها ولد فكذلك عندهما لا يجوز له بيعها لانها ام ولد وعند أبي حنيفة له بيعها واما اذا ولدت في ملكه لم يجز له بيعها سواء كان ولدها باقيا أو ميتا (الجوهرة) "قوله": وان اشترى ذا رحم محرم: يعنى بغير الاصول والفروع كالعم والعمة والاخت والاخ لانه لا ولاد لهم لم يدخل في كتابته عند أبي حنيفة وقالا يدخل اعتبارا بقرابة الولاد اذ وجوب الصلة ينتظمهما ولهذا لا يفترقان في الحر في حق الحرية وله ان للمكاتب كسبا لا ملكا غير ان الكسب يكفى للصلة في الولاد حتى ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد ولا يكفى في غيرها حتى لا يجب نفقة الاخ الا على الموسر ولان هذه قرابة توسطت بين بنى الاعمام وقرابة الولاد فالحقناها بالثاني في العتق وبالأول في الكتابة وهذا أولى لان العتق اسرع نفوذا من الكتابة حتى ان احد الشريكين اذا كاتب كان للآخر فسخه واذا اعتق لا يكون له فسخه (من هداية) "قوله": واذا عجز المكاتب عن نجم: النجم هو الطالع ثم سمي به الوقت المضروب ثم سمي به ما يؤدى فيه من الوظيفة وان عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم في حاله فان كان له دين يقبضا أو مال غائب يقدم عليه لم يعجل بتعجيله وانتظر عليه اليومين والثلاثة نظرا للجانيين والثلاث هي المدة التي ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم للدفع اى اذا توجه عليه الحكم وادعى الدفع بينة حاضرة فانه يمهل ثلاثة ايام والمديون للقضاء فانه اقر بدين سأل ان يمهله ايام ليحضر المال أو ليعي عينا في يده اجابه إلى ذلك ولم يكن بذلك ممتنعا عن ادائه ولم يجسه به (هداية ، كفاية ، عناية)

وإن لم يكن له وجه وطلب المولى تعجيزه عجزه الحاكم وفسخ الكتابة وقال أبو يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان وإذا عجز المكاتب عاد إلى أحكام الرق وكان ما في يده من الاكتساب لمولاه وإن مات المكاتب وله مال لم تنفسخ الكتابة وقضى ما عليه من ماله وحكم بعقه في آخر جزء من أجزاء حياته ومابقى فهو ميراث لورثته ويعتق أو لاده وإن لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة سعى في كتابة سعى في كتابة أبيه على نجومه وإذا أدى حكمنا بعتق أبيه قبل موته وعتق الولد وإن ترك ولدا مشترى في الكتابة قيل له إما أن تؤدي الكتابة حالا وإلا رددت في الرق وإذا كاتب المسلم عبده على خمر أو خنزير أو على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة فإن أدى الخمر عتق ولزمه أن يسعى في قيمته ولا ينقص من المسمى ويزاد عليه

"قوله": عجزه الحاكم : وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان أى قسطن وذكّر **"قوله":** فى الإمبالي انه اذا كانت النجوم متفاوتة فانه يعجز في نجم واحد واما اذا كانت مستوية فانه لا يعجز حتى يتوالى عليه نجمان لقول على رضى الله عنه اذا توالى على المكاتب نجمان رد في الرق ولا بد من امهال مدة استيسارا وأولى المدة ما توافق عليه العاقدان ولهما ان سبب الفسخ قد تحقق وهو العجز لان من عجز عن اداء نجم واحد يكون اعجز عن اداء نجمين وهذا أى كون العجز سببا لفسخ مقصود المولى الوصول إلى المال عند حلول نجم وقد فات فيفسخ اذا لم يكن راضيا به دونه بخلاف اليسومين والثلاثة لانه لا بد منها لا مكان الاداء فلم يكن تأخيرا والآثار متعارضة فان المروى عن ابن عمران مكاتبه له عجزت عن نجم فردها فسقط الاحتجاج بالآثار المتعارضة لان الحديثين اذا تعارضا وجهل تاريخهما تساقطا فيصار إلى ما بعدهما من الحجة فبقى ما قال من الدليل من ان سبب الفسخ قد تحقق أى آخره سالما عن المعارض فيثبت الفسخ به (هداية ، عناية ، كفاية) **"قوله":** وإذا عجز المكاتب الخ : لانفساخ الكتابة انما لم يقل عاد إلى الرق لان الرق فيه ثابت الا ان الكتابة منعت المولى عن بعض الاحكام فاذا عجز عاد إلى احكامه وكان ما في يده من الاكتساب لمولاه لانه ظهر انه كسب عبده واذا أدى المكاتب من الصدقات إلى مولاه ثم عجز فهو طيب للمولى لتبديل الملك فان العبد يتملكه صدقة والمولى عوضا عن العتق واليه وقعت الاشارة النبوية في حديث بريرة هي لها صدقة ولنا هدية وهذا بخلاف ما اذا اباح للغنى أوللهاشي لان المباح له يتناوله على ملك المبيع وان عجز المكاتب قبل الاداء إلى المولى فكذلك الجواب لانه بالعجز يتبديل الملك (الجوهرة) **"قوله":** فان مات المكاتب الخ : وما بقي فهو ميراث لورثته ويعتق أولاده وقال الشافعي تنفسخ الكتابة ويموت عبدا وما تركه لمولاه (الجوهرة) **"قوله":** وان لم يترك وفاء : صورته مكاتب اشترى جارية فوطئها فجاءت بولد فاعترف به ثم مات عنه لانه داخل في كتابته وكسبه مثل كسبه فيخلفه في الداء فان تركه معه ابويه وولدا آخر مشترى في الكتابة فهو موقوف على اداء مال الكتابة وليس للمولى بيعهم ولاله ان يستعسيهم فاذا أدى المولد بدل الكتابة عتق وعتقوا جميعا وان عجز ورد في الرق رد هؤلاء معه الا ان يقولوا نحن نؤدى المال الساعة فيقبل ذلك منهم قبل قضاء القاضى بعجز الولد المولود في الكتابة (الجوهرة) **"قوله":** وان ترك ولدا مشترى : هذا عند أبي حنيفة واما عندهما يسؤديه إلى اجله اعتبارا بالولد المولود في الكتابة والجامع انه مكاتب عليه تبعاله ولهذا يملك المولى اعتاقه بخلاف سائر اكسابه ولا يحنيفة وهو الفرق بين الفصلين ان الاجل يثبت شرطا في العقد فيثبت في حق من دخل تحت العقد والمشتري لم يدخل لانه لم يضاف اليه العقد ولاسرى حكمه اليه لانفساله بخلاف المولود في الكتابة لانه متصل وقست الكتابة فسرى الحكم اليه وحيث دخل في حكمه سعى في نجومه (هداية) **"قوله":** فالكتابة فاسدة : لان الخمر والخنزير ليسا بمال في حقه فيصير كانه كاتبه على غير بدل واما على قيمة نفسه فهي مجهولة له قدرا ووصفا وجنسا فتفاحش الجهالة فصار كما اذا كاتبه على ثوب أو دابة (الجوهرة) **"قوله":** ولزمه أن يسعى : لانه وجب عليه رد رقبة تفسد العقد وقد تعذر ذلك بالعتق فيجب رد قيمته كما في البيع الفاسد اذا تلف المبيع ويعتبر قيمته يوم الكتابة ثم اذا كاتبه على قيمة نفسه يتفق ناداء القيمة لانها هي البدل بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب حيث لا يعتق باداء الثوب لانه لا يوقف فيه على مراد العاقد لاختلاف اجناسه فلا يثبت العتق بدون ارادته والفرق بين الكتابة الفاسدة والجائزة ان في الفاسدة للمولى ان يردده في الرق وتنفسخ الكتابة بغير رضى العبد والجائزة ليس له ان يفسخ الا برضى العبد وللعبد ان يفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضى المولى قال في البيع اذ كاتب على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة فان ارادها عتق ولا شئ عليه غيرها ثم القيمة تثبت بتصادقهما فان اختلفا يسرّج إلى تقويم المقومين فان اتفق اثنان على شئ يجهل ذلك قيمة وان اختلفا فقوم احدهما بالثب والآخر بانف وعشرة لا يعتق ما لم يسؤد الزائد (الجوهرة)

وإن كاتبه على حيوان غير موصوف فالكتابة جائزة وإن كاتبه على ثوب لم يسم جنسه لم يجز وإن أداه لم يعتق وإن كاتب عبديه كتابة واحدة بالف درهم إن اديا عتقا وإن عجزا ردا إلى الرق وإذا كاتبهما على أن كل واحد منهما ضامن عن الآخر جازت الكتابة وأيهما أدى عتقا ويرجع على شريكه بنصف ما أدى وإذا أعتق المولى مكاتبه عتق بعته وسقط عنه مال الكتابة وإذا مات مولى المكاتب لم تنسخ الكتابة وقيل له أد المال إلى ورثة المولى على نجومه فإن أعتقه أحد الورثة لم ينفذ عتقه وإن أعتقوه جميعا عتق وسقط عنه مال الكتابة وإذا كاتب المولى أم ولده جاز وإن مات المولى سقط عنها مال الكتابة

"قوله": على حيوان ومعناه: إن يبين الجنس كالفرس والعبد ولا يبين النوع أى لم يقل انه تركى أو هندى ولا يبين الصفة أى لم يقل انه ابيض أو اسود وينصرف إلى الوسط ويجبر على القيمة وإذا يبين الجنس فالجهالة يسيرة ومثلها يتحمل في الكتابة (من هداية ، كفاية ، عيني) "قوله": لم يجز وإن أداه لم يعتق: لفاحش الجهالة بخلاف ما إذا قال له إن اديت إلى ثوبا فانت حر فادى إليه ثوبا عتق لأجل الشرط (الجوهرة) "قوله": وإن كاتب عبديه: بنصف ما أدى ، ويشترط في ذلك قبولهما جميعا فإن قبل أحدهما ولم يقبل الآخر بطل لاهما صفقة واحدة فلا تصح الاقبولهما كالباع ثم إذا اديا معا عتقا وإن عجز ردا في الرق وإن عجز أحدهما لم يلتفت إلى عجزه حتى إذا دى الآخر المال عتقا جميعا ويرجع على شريكه بالنصف وللمولى أن يطالب كل واحد منهما بالجميع نصفه بحق الاصلالة ونصفه بحق الكفالة وإيهما أدى شيأ رجع على صاحبه بنصفه قليلا كان أو كثيرا لانهما متساويان في ضمان المال فإن أعتق المولى أحدهما عتق وسقط حصته عن الآخر ويكون مكاتباً بما بقى ويطلب المولى المكاتب بإداء حصته لأجل الاصلالة والمعتق لأجل الكفالة فإذا اداهما المعتق رجع بها على صاحبه وإن اداهما المكاتب لا يرجع على صاحبه بشئ لانهما مستحققة عليه (الجوهرة) "قوله": عتق بعته: لقيام ملكه فيه وسقط بدل الكتابة لانه ما ألزمه الا مقابلا بالعق وقد حصل له دونه فلا يلزمه والكتابة وإن كانت لازمة في جانب المولى ولكنها نفسخ برضاء العبد والظاهر رضاه توسلا إلى عتقه بغير بدل مع سلامة الاكساب له لانهما بقى الكتابة في حقه (هداية) "قوله": وإذا مات الخ: الكتابة حق المكاتب لانهما سب حرته وحرته حقه فهي سبب حقه وسبب حق المرء حقه لا فضا إلى حصوله. فالكتابة: حقه فإذا مات المولى لم تنسخ كي لا يودى موته إلى ابطال حق غيره (عناية) "قوله": وقيل له أد المال: أي مؤجلا لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انعقد كذلك فيبقى بهذه الصفة من غير تغيير وهذا لأن المولى لما كان صحيحا صح تصرفه بتأجيل الكل كاسقاطه بخلاف ما إذا كان مريضا وكاتبه فإن المكاتب يؤدى ثلثي القيمة حالا أو يرد رقيقا لانه لما كان مريضا لم يصح تصرفه بتأجيل غير الثلث كاسقاطه فإن قيل كيف لا يتغير سبب الحرية وقد كان له حق استيفاء البدل فصار للورثة وهو تغير فقال قيامهم مقامه في الاستيفاء لا يسمى تغييرا في عقد الكتابة لانهما باقية كما كانت فكما إن سائر الديون يخلفونه فيه ولا يسمى ذلك تغييرا فكذلك دين الكتابة (عناية) "قوله": فإن أعتقه: أحد الورثة لم ينفذ عتقه هذا يدل على انه لم ينتقل اليهم بالارث وإنما ينتقل اليهم ما في ذمته من المال (الجوهرة) "قوله": وإن أعتقوه: معناه يعتق من جهة الميت حتى إن المولى يكون للذكور من عصبته دون الاناث وإنما عتقت استحسانا وأما في النياس لا يعتق لانهم لم يرثوا رقبته وإنما ورثوا دينها فيها وجه الاستحسان أن عتقهم تيم الكتابة فصار كإدائه والا راء ولاهم بعته أياه. رؤن له من المال وبرائه من مال الكتابة توجب عتقه كما لو استوفوا منه ولا يشبه هذا إذا أعتقه أحدهم فانه لا يسقط لأن ابراءه له إنما يصادف حصته لا غير ولا يرى من حصته بالاداء لم يعتق (الجوهرة) "قوله": جاز: حاجتها إلى استفادة الحرية قبل موت المولى وذال ، بالكتابة ولا تنافى بينهما لانه تلقتهما جهتا حرية هذا جواب سؤال مقار تقريره إن يقال أحدهما يقتضى العتق ببطل الآخر بلا بدل والعتق الواحد لا يثبت بهما فكانا متنافيين (هداية ، عيني) "قوله": سقط عنها: لأن الغرض عليه فسقط بدل الكتابة وبطلت الكتابة. لامتناع إبقائها من غير فائدة (هداية)

وإن ولدت مكاتبته منه فهي بالخيار إن شاءت مضت على الكتابة وإن شاءت عجزت نفسها وصارت أم ولد له وإذا كاتب مدبرته جاز فإن مات المولى ولا مال له كانت بالخيار بين أن تسعى في ثلثي قيمتها أو جميع مال الكتابة وإن دبر مكاتبته صح التدبير ولها الخيار إن شاءت مضت على الكتابة وإن شاءت عجزت نفسها وصارت مدبرة وإن مضت على كتابتها فمات المولى ولا مال له فهي بالخيار إن شاءت سعت في ثلثي مال الكتابة أو ثلثي قيمتها عند أبي حنيفة وإذا أعتق المكاتب عبده على مال لم يجز وإن وهب على عوض لم يصح وإن كاتب عبده جاز فإن أدى الثاني قبل أن يعتق الأول فولأؤه للمولى الأول وإن أدى الثاني بعد عتق المكاتب الأول فولأؤه له.

"قوله": وإن ولدت مكاتبته: لأنه ثبت لها جهتا حرة عاجل بديل واجل بغير بدل فتخير بينهما ونسب ولدها ثابت من المولى وهو حرفان اختارت المضي على الكتابة أخذت العقر من مولاهما واستعانت به في كتابتها فإذا أدت عتقت وإن لم تؤد حتى مات المولى عتقت بموته بالاستيلاء وسقط عنها مال الكتابة وإن ماتت هي وتركت ما لا يؤدي منه كتابتها وما بقى ميراث لابنها وإن لم تترك ما لا فلا سعاية على الولد لأنه حرفان ولدت ولد آخر لم يلزم المولى إلا أن يدعيه حرمة وطنها عليه فإن لم يدعيه وماتت من غير وفاء سعى هذا الولد لأنه مكاتب تبع لها فلو مات المولى بعد ذلك عتق وبطلت عنه السعاية لأنه بمنزلة أم الولد أذهو ولدها فبقيها كذا في الهداية (الجوهرة) **"قوله":** وإن كاتب مدبرة: هذا على وجهين إن مات المولى وله مال تخرج المدبرة من ثلثه عتقت وبطلت الكتابة عنها وإن لم يكن له مال فهي بالخيار إن شاءت سعت في مال الكتابة وإن شاءت في ثلثي قيمتها وهذا قول أبي حنيفة لأن عقد الكتابة انعقد على ما بقى من الرق ولم ينعقد على ما فات منه بالتدبير وقال أبو يوسف يسعى في الأقل منهما ولا يخير لأنها تعتق بأداء الأقل ولا يقف عتقها على الأكثر وقال محمد إن شاءت سعت في ثلثي قيمتها وإن شاءت في ثلثي الكتابة لأنه قابل البدل في الكل وقد سلم لها الثلث بالتدبير فحاصل الخلاف أن عند أبي حنيفة يسعى في جميع الكتابة أو ثلثي القيمة إذا كان لا ثلث له غيرها ولها الخيار في ذلك فإن اختارت الكتابة سعت على النجوم وإن اختارت السعاية في ثلثي القيمة سعت حالا وعند أبي يوسف تسعى في الأقل من جميع الكتابة ومن ثلثي القيمة بالخيار وعند محمد تسعى في الأقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار فاتفق أبو حنيفة وأبي يوسف والمقدار وخالفهما محمد واتفق أبو يوسف ومحمد في نفى الخيار وخالفهما أبو حنيفة (الجوهرة) **"قوله":** وإن دبر مكاتبته: لأن الكتابة ليست بالزمة في جانب المملوك فإن مضت على كتابتها فمات المولى ولا مال له غيرها فهي بالخيار إن شاءت سعت في ثلثي مال الكتابة أو ثلثي قيمتها عند أبي حنيفة وقالوا تسعى في الأقل منهما فالخلاف في هذا الفصل في الخيار لأن الفرع تجزى الاعتاق أما المقدار وهو القول بالثلثين سواء كان ذلك في بدل الكتابة أو قيمتها على قول أبي حنيفة وكذا علي قولهما (هداية كتابة عيني) **"قوله":** وإذا أعتق المكاتب عبده: أو باعه من نفسه أو زوج عبده لم يجز لأن هذه الأشياء ليست من الكسب ولا من توابعه أي توابع الكسب وضرورته مثل ضيافته من يعامل معه ولاعارة له والاهداء إليه شئ يسير أما الأول فلأنه إسقاط بغير عوض وكذا الثاني لأنه اعتاق على مال في الحقيقة وأما الثالث فلأنه تنقيص للعبد وتعييب له لأن من اشترى عبداً ووجده ذاروجة يتمكن من الرد بذلك العيب وشغل رقبته بالمهر والنفقة بخلاف تزويج لامة لأنه اكتساب الاستفادة المهر جاز (هداية) **"قوله":** وإن كاتب عبده جاز: هذا استحسان والقياس أن لا يجوز لأنه إيجاب عتق ببدل وجه الاستحسان أن هذا عقد معاً وضعته يلحقه الفسخ كالبيع فلما جاز له بيع عبده جاز له مكاتبته (الجوهرة) **"قوله":** فولأؤه للمولى: الأول لأن فيه نوع ملك وكذا إذا أديا معا لأنه ليس هناك من يصح الولاء منه فانتقل الولاء إلى أقرب الناس إليه وأقربهم إليه مولاه فإن أدى المكاتب الأول بعد ذلك فتعتق لم يرجع الولاء إليه لأن الولاء كالنسب والنسب إذا ثبت من واحد لا ينتقل إلى غيره (الجوهرة) **"قوله":** وإن أدى الثاني: لأن العاقد من أهل ثبوت الولاء لأن المكاتب الأول لما أدى صار حراً فإذا أدى الثاني بعد كونه حراً عتق من جهته فكان ولأؤه له (الجوهرة)

كتاب الولاء: إذا أعتق الرجل مملوكه فولأؤه له وكذلك المرأة تعتق فإن شرط أنه سائبه فالشرط باطل والولاء لمن أعتق وإذا أدى المكاتب عتق وولأؤه للمولى وكذلك إن عتق بعد موت المولى فولأؤه لورثة المولى فإن مات المولى عتق مدبره وأمهات أولاده وولأؤهم له ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه وولأؤه له وإذا تزوج عبد رجل أمة فأعتق مولى الأمة الأمة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الأم لا ينتقل عنه أبداً فإن ولدت بعد عتقها لأكثر من ستة أشهر ولدا فولأؤه لمولى الأم

"قوله": الولاء: هو من الولي بمعنى القرب ويقال بينهما ولاء أى قرابة ومنه "قوله عليه الصلوة والسلام الولاء لحمة كلحمة النسب أى وصلة كوصلة النسب الولاء نوعان ولاء عتاقة وولاء موالاة يعنى أن المستعمل فى اصطلاح الشرع وهو الذى يقع به التناصر نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة قال الله تعالى واذ تقول للذى انعم الله عليه وانعمت عليه أى انعم الله بالاسلام فانعمت عليه وسببه العتق على ملكه فى الصحيح هذا احتراز عن قول أكثر اصحابنا فانهم يقولون سبب هذا الولاء اعتاق ويستدلون بقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ولكنه ضعيف فان من ورث قريبه فعتق عليه كان مولى له ولا اعتاق هنا والاصح أن سببه العتق على ملكه لان الحكم يضاف إلى سببه يقال ولاء العتاقة ولا يقال ولاء الاعتاق كذا فى المبسوط وولاء الموالاة وسببه العقد ولهذا يقال ولاء العتاقة وولاء الموالاة والحكم يضاف إلى سببه والمعنى فيهما التناصر وكانت العرب تتناصر ب أشياء وقرر النجى تناصرهم بالولاء بنوعيه فقال ان مولى القوم منهم وحليفهم منهم والمراد بالخليف مولى الموالاة لانهم كانوا يؤكدون الموالاة بالخلف (هداية ، كفاية) **"قوله":** إذا اعتق : لقوله عليه الصلوة والسلام الولاء لمن اعتق ولان التناصر به فيعتقه وقد احياه معنى بازالة الرق عنه فيرثه ويصير الولاء كالولاد وقوله وقد احياه معنى لان الرق اثر الكفر والكفر موت حكمى الا يرى إلى قوله تعالى: أو من كان ميتا فاحيياه أى كافرا فبهديناه فكان فى معنى الولاد من حيث ان سبب حياة الولد انما هو الولد فيرثه كهو فان قيل ينبغى ان يرث المعتق من المولى ايضا اذا لم يترك المولى عصيته نسبية كما هو قول الحسن بن زياد رحمه الله قلنا المعتق اجنبى عنه وقد جاء فى المعتق نص مخالف للقياس فلا يقاس عليه غيره (هداية ، كفاية) **"قوله":** وكذلك المرأة تُعتق : يعنى ان ولاء معتقها لها والد ليل على ثبوت الولاء للمرأة روى ان بنت ان حمزة رضى الله عنه اعتقت غلاما لها ثم مات المعتق وترك ابنة فجعل النبي ﷺ المال بينهما نصفين (من غناية) **"قوله":** فان شرط أنه سائبة: عبد سائبة أى لا ولاء بينه وبين معتقه من ساب أى جرى وذهب كل مذهبه أى اعتق رجل عبده وشرط ان لا يرثه فالشرط باطل والولاء لمن اعتق لان الشرط مخالف للنص فلا يصح (كفاية ، هداية) **"قوله":** وولأؤه للمولى : لان سبب الولاء العتق على الملك وقد عتق على ملكه اذا المكاتب لا يورث وكذلك المدبر لا يورث فيعتق على ملكه ايضا (كفاية) **"قوله":** وكذلك ان عتق : أى العبد الموصى بعتقه أو بشرائه وعتقه بعد موته لان فعل الوصى بعد موته كفعله والركة على حكم ملكه (هداية) **"قوله":** من ملك : صورته اختان اشترت احدهما اباهما فمات عنهما وترك مالا فلهما الثلثان بالفرض والثلث للمشترية بالولاء وهذا اذا لم يكن له عصة من النسب لان مولى العتاقة ابعد من العصة (الجوهرة) **"قوله":** وولاء الحمل : لان المولى باشر الحمل بالعتق لانه جزء من الامة فلها لم ينتقل الولاء عنه وهذا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر للتيقن بالحمل وقت الاعتاق وكذا اذا ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر والآخر لاكثر لانهما تؤمان حمل واحد (الجوهرة) **"قوله":** فولأؤه لمولى الام : لانه عتق تبعا للام لاتصاله بها بعد عتقها فيتبعها فى الولاء ولم يتيقن بقيامه وقت الاعتاق حتى يعتق مقصودا (هداية)

فإن أعتق الأب جر ولاء ابنه وانتقل عن مولى الأم إلى مولى الأب ومن تزوج من العجم بعتقه من العرب فولدت له أولاد فولاء أولادها لمواليها عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون ولاء أولادها لأبيهم لأن النسب إلى الآباء وولاء العتاقة تعصيب فإن كان للمعتق عصبة من النسب فهو أولى منه وإن لم يكن له عصبة من النسب فميراثه للمعتق فإن مات المولى ثم مات المعتق فميراثه لبني المولى دون بناته

"قوله" : فإن أعتق الأب : أى أعتق القن وهو الأب قبل موت الولد لابعده لانه ان مات قبل عتقه لا ينتقل ولاؤه من مولى الام جر ولاؤه ابنه أى إلى مواليه لزوال المانع وهو رق الأب ولانه لم يرد العتق على الحمل قصدا بل عتق تبعا لامة والمنافى لنقل الولاء عتقه قصدا واعلم ان جر الولاء اذا لم تكن معتدة وقت عتقها فولدت معتدة فلودت لاكثر من نصف حول من العتق ولدون حولين من الفراق أى بموت أو طلاق لا ينتقل لمولى الأب لتعذر اضافة العلوق إلى مابعد الموت وهو ظاهر وإلى مابعد الطلاق البائن لحزمة الوطى وكذا بعد الرجعى لانه يصير مراجعا بالشك لانه اذا جاءت به لاقل من سنتين احتمل ان يكون موجودا عند الطلاق فلاحاجة إلى اثبات الرجعة لثبوت النسب واحتمل ان يكون فيحتاج إلى اثباتها لثبوت النسب واذا تعذر اضافته الي مابعد ذلك اسند إلى حالة النكاح فكان الولد موجودا عند العتاق فعن مقصودا فلا ينتقل ولاؤه ويبين من هذا انما اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر كان الحكم كذلك بطريق التوقيف بوجود الولد عند الموت أو الطلاق واما اذا جاءت به لاكثر من سنتين فالحكم فيه يختلف بالطلاق البائن والرجعى ففى البائن مثل ما كان واما الرجعى فولاء الولد لمولى الأب لثبوتنا بمراجعة (عناية ، درمختار ، شامى) **"قوله"** : ومن تزوج : وصورة المسئلة ان اخرا لعجمى الذى ليس بمعتق لاحد سواء كان له ولاء موالاة لاحد أو لم يكن وهذه المسئلة على وجوه ان زوجت نفسها من عربى فولاء الأولاد لقوم الأب فى قولهم لان الشرف بالنسب العرب اقوى وان زوجت نفسها من اعجمى له آباء فى الاسلام فولاء الأولاد لقوم الأب عند أبي يوسف رحمه الله بلا ريب وعلى قولهما اختلف المشايخ حكى عن أبي بكر الاعمش وأبي بكر الصغار رحمهما الله انه لقوم الأب وقال غيرهما لقوم الام وان زوجت نفسها من رجل اسلم من اهل الحرب وإلى احداثة أولم يوال فهى مسئلة الكتاب وان زوجت نفسها من عبد أو مكاتب فولاء الولد لمولى الام اجماعا الا اذا أعتق العبد فيجبر الولاء (كفاية) **"قوله"** : وقال أبو يوسف : حكم الولد حكم ابيه لان النسب إلى الأب كما اذا كان الأب عربيا بخلاف ما اذا كان الأب عبدا لانه هالك معنى ولهما ان ولاء العتاقة قوى معتبر فى حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب فى حق العجم ضعيف فانهم ضيعوا انسابهم ولهذا لم تعتبر الكفاءة فيما بينهم بالنسب والقوى لا يعارضه الضعيف بخلاف ما اذا كان الأب عربيا لان النسب العرب قوية معتبرة فى حكم الكفاءة واعقل أى الدية لما ان تناضرهم بما فاغت عنى الولاء (هداية) **"قوله"** : ولاء العتاقة تعصيب : أى موجب للعصوبة اعلم ان مولى العتاقة ابعد من العصبة ومقدم على ذوى الارحام ويرثه المذكور دون الاناث حتى لو ترك ابن مولى وبنت لمولى فالميراث لابن خاصة لانه اقرب عصوبة وقال أبو يوسف يكون بينهما اسداسا للأب السدس والباقى لابن وان ترك جد مولى واخا مولى فالميراث للجد عند أبي حنيفة وعنهما هو بينهما نصفان سواء كان الاخ لأب وام أو لأب والمراد بالجد ابوالأب (الجوهرة) **"قوله"** : فإن كان : لان مولى العتاقة آخر العصبات وانما يرث اذا لم يكن عصبة من النسب (الجوهرة) **"قوله"** : فإن لم تكن : يعنى اذا لم يكن هناك صاحب فرض فى حال اما اذا كان فله الباقى بعد فرضه لانه عصبة ومعنى قولنا فى حال أى صاحب فرض له حالة واحدة كالنبت بخلاف الأب فان له حال فرض وحال تعصيب فلا يرث المعتق فى هذه الحالة (الجوهرة)

كتاب الجنائيات: القتل على خمسة أوجه عمد وشبه عمد وخطأ وما أجري مجرى الخطأ والقتل بسبب. فالعمد ما تعمّد ضربه بسلاح أو ما أجري مجرى السلاح في تفريق الأجزاء كالحديد من الخشب والحجر والنار وموجب ذلك المأثم والقود إلا أن يعفو الأولياء ولا كفار فيه وشبه العمد عند أبي حنيفة أن يتعمّد الضرب بما ليس بسلاح ولا ما أجري مجرى السلاح وقال أبو يوسف ومحمد إذا ضربه بحجر عظيم أو خشبة عظيمة فهو عمد وشبه العمد أن يتعمّد ضربه بما لا يقتل به غالباً وموجب ذلك على القولين المأثم

"قوله": الجنائيات: الجنابة لغة إسم لفعل محرم حل بمال أو نفس وخص الفقهاء الغصب والسرقة بما حل بمال والجنابة بما حل واطراف أى في هذا الكتاب والافجنائيات الحج لم تتعلق بنفس الآدمي ولا طرف من اطلاق الفقهاء عليها الجنابة (درمختار ، شامى) "قوله": القتل على خمسة أوجه: أى القتل الذى يتعلق به الاحكام الآتية من قودودية وكفارة وأثم وحرمان ارث خمسة والا فأنواعه كثيرة كرجم وصلب وقتل حربى "قوله": ماتعمّد ضربه: أى ضرب المقتول فيخرج العمد فيما دون النفس ولم يقل ان يتعمّد قتله انه لو اراد يدرجل فاصاب عنقه فهو عمد ولو عنق غيره فخطأ (شامى) "قوله": فى تفريق الاجزاء: انما شرط فيها ذلك لان العمد هو القصد ولا يوقف عليه الا بدليله ولدليله استعمال القاتل آله فاقيم الدليل مقام المدلول لان الدلائل تقوم مقام مدلولاتها فى المعارف الظنية الشرعية (شامى) عـ سلاح: كالسيف والسكين والرمح والابرة وجميع ماكان من الحديد سواء كان يقطع أو يوضع كالسيف ومطرقة الحداد وقال فى البرازية غرزه بآبرة حتى مات يقتص به لان العبرة للحديد وقال فى موضع آخر لاقصاص الا اذا غرزه فى المقتل وكذا لو عضه اهـ وفى شرح الوهبانية فى الابرة القود فى ظاهر الرواية اهـ وفى القهستانى وعليه الفتوى اهـ وجزم بعدمه فى الحانية اقول يمكن ان يكون التقيد بالمقتل توفيقاً فتأمل (من شامى) "قوله": كالمحدد: أى بان نحت (تراشيدن) حتى صار له حدة يقطع بها وليس المراد ما يكون فى طرفه حديد كما وهم (شامى) "قوله": المأثم: واعلم ان قتل النفس بغير حق من اكبر الكبائر بعد الكفر بالله تعالى وتقبل التوبة منه فان قتل مسلماً ثم مات قبل التوبة منه لا يتحتم دخوله النار بل هو فى مشية الله تعالى كسائر اصحاب الكبائر فان دخلها لم يخلد فيها. واما الآية ومن يقتل مؤمناً بالخطأ فمؤلة بقتله لايمانته أو بالاستحلال أو بان يراد بالخلود المكث الطويل (شامى) "قوله": الا ان يعفو الأولياء: لان الحق لهم وكذا لهم ان يصالحوا عنه على مال فاذا صالحوا سقط حقهم عن القصاص كما لو عفوا (الجوهرة) "قوله": ولا كفارة فيه: أى فى القتل العمد سواء وجب فيه القصاص أو لم يجب كالاب اذا قتل ابنه عمدا وعند الشافعى رحمه الله تجب لان الكفارة شرعت ماحية للآثم والآثم فى العمد اكبر من الخطأ فكان ادعى إلى ايجاب الكفارة وعندنا انه كبيرة محضة والكفارة دائرة بين العادة والعقوبة فتجب بمثله ولا تجب بالقتل العمد لانه محظور كما لا تجب بالمباح المحض وهو القتل بحق كالقصاص وانما تجب بسبب دائر بين العادة والعقوبة لتنسب العقوبة إلى جانب الحظر والعبادة إلى جانب الاباحة (من عناية وكفاية) "قوله": بما ليس: بل يضربه بشئى الغالب منه الهلاك كمدقة القصارين والحجر الكبيرة والعصاء الكبيرة ونحو ذلك فاذا قتله بذلك فهو شبه العمد عنده وقالوا هو عمد واما اذا ضربه بعضاً صغيرة أو لطمه عمدا فمات أو ضربه بسوط فمات فهو شبه عمدا اجماعاً وان ضربه بسوط صغير ووالى الضرب حتى قتله فعليه القصاص عندهما خلافاً لآبى حنيفة لقوله عليه السلام الا ان قتل خطأ العمد قتل السوط والعصا وفيه مائة من الابل ، قال الشافعى اقول قال ابن العز الحديث حجة عليه لا له (الجوهرة ، هداية) "قوله": المأثم: أى اثم القتل لتعمّد الضرب وقال الزيلعى ان عليه اثم الضرب لا القتل حيث قال اثم اثم الضرب لانه قصده لا اثم القتل لانه لم يقصده وهذه الكفارة تجب بالقتل وهو فيه محطى ولا تجب بالضرب ولو قيل باناطة الاثم بالقصد فان قصد القتل اثم اثم وان قصد الضرب اثم اثم لكان له وجه (من شامى)

والكفارة ولا قود وفيه دية مغلظة على العاقلة. والخطأ على وجهين خطأ في القصد وهو أن يرمي شخصا يظنه صيدا فإذا هو آدمي وخطأ في الفعل وهو أن يرمي غرضا فيصيب آدميا وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة ولا مآثم فيه وما أجري مجرى الخطأ مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله فحكمه حكم الخطأ وأما القتل بسبب كحافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه وموجبه إذا تلف فيه آدمي الدية على العاقلة ولا كفارة فيه. والقصاص واجب بقتل

كل محقون الدم على التأييد إذا قتل عمدا

"قوله": والكفارة: لشبهه بالخطأ يعنى موجب ما هو شبه العمد على حسب اختلاف القولين في صورته الاثم والكفارة لشبهه بالخطأ نظرا إلى الآلة فدخل تحت قوله تعالى: ومن قتل مؤمنا خطأ الآية وقال صاحب الايضاح وجدت في كتب اصحابنا ان لا كفارة في شبه العمد عند أبي حنيفة رحمه الله لان الاثم كامل متناه وتناهيه يمنع شرع الكفارة والصحيح انه يجب فقد ذكر الطحاوى والجصاص وغيرهما ان الكفارة واجبة عند أبي حنيفة رحمه الله (كفاية) "قوله": ولا قود فيه: لانه ليس بعمد محض واذا اتقا صفان من المسلمين والمشركون فقتل مسلم مسلما ظنه كافرا لا قصاص عليه وعليه الكفارة وتجب الدية ايضا اذا كانوا مختلطين اما اذا كان في صف الكفار لا تجب الدية لانه اسقط عصمته بتكثير سوادهم قال عليه السلام من كثر سواد قوم فهو منه كذا في الهداية (الجوهرة) "قوله": دية مغلظة: اى من مائة ابل فلوقضى بالدية في غير الابل لم تغلظ وتؤخذ ارباعا من بنت محاض وبنت لبون وحقة وجذعة (شامى) "قوله": والخطأ على وجهين: لان الرمى إلى شئ مثلا مشتمل على فعل القلب وهو القصد وعلى الجارحة وهو الرمى فان اتصل الخطأ بالأول فهو الأول وان اتصل بالثاني فهو الثاني (عناية) "قوله": وموجب ذلك: ويحرم الميراث وتجب الدية في ثلث سنين وسواء قتل مسلما أو ذميا في وجوب الدية والكفارة لقوله تعالى: وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى اهله وتحرير رقبة مؤمنة. وان اسلم الحربى في دار الحرب فقتله مسلم هناك قبل ان يساهجر اليها فلا شئ عليه الا الكفارة لقوله تعالى: . وان كان من قوم عدولكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة. فأوجب الكفارة لا غير ولم يقل فيه فدية مسلمة لانه لم يجز دمه في دار الاسلام فلم يكن له قيمة ولا يشبه ذلك اذا اسلم هناك وهاجر اليها ثم عاد اليهم ان لزمه قيمة لانه قد حرزه بدارنا (الجوهرة) "قوله": ولا مآثم فيه: يعنى لا اثم فيه في الوجهين سواء كان خطأ في القصد أو خطأ في الفعل لانه لم يقصد الفعل والمراد اثم القتل اما نفس الاثم لا يعرى عنه لانه ترك التثبت في حالة الرمى ويحرم الميراث لانه يجوز ان يعتمد القتل ويظهر الخطأ فاقم فسقط ميراثه والاصل ان كل قتل يتعلق به القصاص أو الكفارة فانه يمنع الميراث وما لا فلا (الجوهرة) "قوله": مثل النائم: لان هذا ليس بخطأ حقيقة لعدم قصد النائم إلى شئ حتى يصير مخطئا لمقصوده ولما وجد فعله حقيقة وجب عليه ما اتلفه كفعل الطفل فيجعل كالمخطئ لانه معذور كالمخطئ (زيعلى) "قوله": فحكمه حكم الخطأ: في الشرع لكنه دون الخطأ حقيقة فانه ليس من اهل القصد اصلا وانما وجب الكفارة لترك التحرز عن نومه في موضع يتوهم ان يصير قاتلا والكفارة في قتل الخطأ انما يجب لترك التحرز ايضا وحرمان الميراث لمباشرة القتل. "قوله": وواضع الحجر: انما يضمن بذلك اذا لم يعتمد المشى على الحجر اما اذا تعمد المار ذلك لايضمن لانه هو الذي جنا على نفسه بتعمده المرور عليه ولو وضع حجرا فتناه غيره عن موضعه فالضمان على الذى نجاه واذا اختلف الولي والحافر فقال الحافر هو الذى اسقط نفسه فالقول قول الحافر استحسانا وفي الخجندى هذا قول محمد (الجوهرة) "قوله": ولا كفارة عليه: لانه لم يباشر القتل بنفسه ولا وقع بقله ولا يشبه الراكب على الدابة اذا وطئت آدميا ان فيه الكفارة لان القتل حصل بوطنها وتقل الراكب ولهذا قالوا لا كفارة على السائق والقائد لانهما لم يباشرا القتل ولا مات بقلها ولا يحرم الميراث بسبب الحفر ووضع الحجر لانه غير متهم في ذلك وهذا كله اذا حفرها في ممر الناس اما في غير ممرهم لاضمان عليه (الجوهرة) "قوله": على التأييد: احتراز عن المستامن فان في دمه شبهة الاباحة بالعود إلى دار الحرب المزیلة للمساواة المنبئ عنها القصاص (عناية)

ويقتل الحر بالحر والحر بالعبد والمسلم بالذمي ولا يقتل المسلم بالمستأمن ويقتل الرجل بالمرأة والكبير بالصغير والصحيح بالأعمى والزمن ولا يقتل الرجل بابنه ولا بعبد ولا مدبره ولا مكاتبه ولا بعبد ولده ومن ورث قصاصا على أبيه سقط ولا يستوفى القصاص إلا بالسيف وإذا قتل المكاتب عمدا وليس له وارث إلا المولى فله القصاص إن لم يترك وفاء فإن ترك وفاء ووارثه غير المولى فلا قصاص لهم وإن اجتمعوا مع المولى

"قوله": والحر بالعبد: للعمومات يعنى كتب عليكم القصاص فى القتل وقوله عليه القود العبد وقال الشافعى لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى: الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا ان القصاص يعتمد المساواة فى العصمة وهى بالدين أو بالدار وان الحر والعبد يستويان فيهما وجريان القصاص وبين العبدین يؤذن بانتفاء شبهة الاباحة والنص تخصيص بالذكر يعنى انه ليس فى مقابلة الحر بالحر ففى مقابلة الحر بالعبد لان فيه ذكر بعض ما يشمله العموم على موافقة حكمه فلا يوجب تخصيص ما بقى (من هداية ، عناية ، كفاية) "قوله": والمسلم بالذمي: خلافا للشافعى له "قوله عليه السلام لا يقتل مؤمن بكافر ولانه لاساواة بينهما وقت الجناية وكذا الكفر مبيح فيورث الشبهة ولنا ما روى ان النبی قتل مسلما بذمي ولان المساواة فى العصمة ثابتة نظرا إلى التكليف أو الدار والمبيح كفر المحارب دون المسلم والقتل بمثلته يؤذن بانتفاء شبهة المراد بما روى الحربى لسياقه ولا ذوعهد فى عهده والعطف للمغايرة (هداية) "قوله": ويقتل الرجل الخ: وكذا بناقص الاطراف وباجنون للعمومات اى الآيات الدالة على القصاص كما ذكر ولان فى اعتبار التفاوت فيما وراء عصمة الدم ان يلزم امتناع القصاص وظهور التقاتل والتفانى (من هداية) "قوله": والصحيح: عبر ابن الكمال بالسالم ثم قال لم يقل والصحيح لان المفقود فى الاعمى هو السلامة دون الصحة ولذا احتج إلى ذكر سلامة العينين بعد ذكر الصحة (شامى) "قوله": ولا يقتل الرجل: يعنى لا يقتل الانسان بولده لقوله لا يقاد الوالد بولده وهو معلول بكونه سببا لحياته وهو وصف مغلل ظهر اثر فى جنس الحكم المغلل به فانه لا يجوز ان يقتل والده وان وجده فى صف الاعداء مقاتلا أو وجده زانيا وهو محصن فيجوز ان يتعدى به الحكم من الوالد إلى الجسد مطلقا وإلى الام والجندات كذا لك فانهم اسباب لحياته فلا يجوز ان يكون سببا لافنائهم (عناية) "قوله": ولا بعبد: لانه ماله والانسان لا يجب عليه باتلاف ماله شئ ولانه هو المستحق للمطالبة بدمه ومحال ان يستحق ذلك نفسه ولا بمدبره ولا بمكاتبه لان المدبر مملوك والمكاتب رق مابقى عليه درهم وكذا لا يقتل بعبد ملك بعضه لان القصاص لا يتجزى ولا بعبد ولده لانه فى حكم ملكه قال عليه السلام انت ومالك لا يبيك لانه لا يجب عليه الحد بوطئى جارية ابنه فكذا لا يجب القصاص بقتلها كاتمه وتجب الكفارة على المولى بقتل عبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده فان قتل المكاتب مولاه عضدا اقتض منه (الجوهرة النيرة) "قوله": ومن ورث: حرمة الابوة واذا سقط وجبت الدية وصورته بان قتل ام ابنه عمدا أو قتل اخا ولده من امه وهو وارثه وعلى هذا كل من قتل الاب وولده وارثه (الجوهرة) "قوله": ولا يستوفى: وان قتله بغيره خلافا للشافعى حيث قال يقتل بمثل ما قتل به الا اذا قتل بالواطئة أو ايجار الخمر فيقتل بالسيف ، وفى الدرر عن الكافى المراد بالسيف السلاح قلت وبه صرح فى حج المضمرات حيث قال والتخصيص باسم العدد لا يمنع الحاق غيره به الا ترى انا الحقنا الرمح والخنجر بالسيف فى "قوله عليه الصلوة والسلام لا قود الا بالسيف فما فى السراجية من له قود قاد بالسيف فلو القاه فى بئر أو قتله بحجر أو بنوع آخر عزز وكان مستوفيا يحمل على ان مراده بالسيف السلاح والله أعلم (درمختار ، شامى) "قوله": واذا قتل المكاتب: هذا على ثلاثة أوجه ان لم يترك وفاء فللمولى القصاص اجماعا لانه مات وهو ملك المولى لانه مات عبدا والحر يقتل بالعبد واذا ترك وفاء ووارثه غير المولى فلا قصاص فيه اجماعا لان الجراحة وقعت والمستحق المولى لبقاء الرق فيه وحصل الموت والمستحق غير المولى فلما تغير المستحق صار ذلك شبهة فى سقوط القصاص كمن جرح عبده وباعه ومات فى يد المشتري لا يثبت للمشتري قصاص لانه لم يكن له حق عند الجراحة وان ترك وفاء وليس له وارث الا المولى فللمولى القصاص عندهما وقال محمد لا قصاص له لان المولى يستحق عند الجراحة بسبب الملك وعند الموت بسبب الولاء فلما اختلف جهتا الاستحقاق صار كاختلاف المستحق فمنع القصاص ولهما ان المولى هو المستحق لحقوق المكاتب فى الحالىين فوجب له القصاص كما لو مات عن غير وفاء (الجوهرة)

وإذا قتل عبد الراهن لم يجب القصاص حتى يجتمع الراهن والمرقن ومن جرح رجلا عمدا فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص ومن قطع يد غيره عمدا من المفصل قطعت يده وكذلك الرجل ومارن الأنف والأذن ومن ضرب عين رجل فقلعها فلا قصاص عليه وإن كانت قائمة فذهب ضوءها فعليه القصاص تحمى له المرأة ويجعل على وجهه قطن رطب وتقابل عينه بالمرأة حتى يذهب ضوءها وفي السن القصاص وفي كل شجة يمكن فيها المماثلة القصاص ولا قصاص في عظم إلا في السن وليس فيما دون النفس شبه عمد إنما هو عمد أو خطأ

"قوله": لم يجب: لان المرقن لا ملك له فلا يليه والراهن لو تولاه لبطل حق المرقن في الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرقن برضاه (هداية) "قوله": فعليه القصاص: لان سبب القتل وجد منه واتصل بالموثوق ولم يوجد بينهما ما يسقط القصاص ولو شق البطن واخرج امعاء ثم ضرب آخر عنقه بالسيف عمدا فالقاتل الذي ضرب العنق لانه قد يعيش بعد شق البطن ولا يعيش بعد ضرب العنق (الجوهرة) "قوله": ومن قطع: لقوله تعالى: والجروح قصاص اى ذات قصاص فصار القصاص فيما دون النفس مشروعا بهذه الآية والمماثلة معتبرة من حيث سلامة الاجزاء ولفظ القصاص ينبنى عن هذا فكل ما امكن رعايتها فيه يجب فيه القصاص ومالا فلا وقد امكن في القطع من المفصل فاعتبر ولا معتبر بكبر اليد وصغرها لان منفعة اليد لا تختلف بذلك (هداية ، كفاية) "قوله": وكذلك الرجل: يعنى انه يجب بقطع ذلك القصاص اما الرجل فمعناه اذا قطعها من مفصل القدم أو من مفصل الركبة واما الانف فان قطع منه المارن وجب القصاص لان يمكن فيه المماثلة وهو ما لان منه وانما اذا قطع بعض القصة أو كلها فلا قصاص لانه عظم ولا قصاص في عظم لتعذر المماثلة الا بالسن واما الاذن اذا قطعها من اصلها وجب القصاص لامكان المماثلة وان قطع بعضها ان كان ذلك البعض يمكن فيه المماثلة وجب القصاص بعذره والا فلا (الجوهرة) "قوله": فلا قصاص عليه: لامتناع المماثلة في القلع وان كانت قائمة فذهب ضوءها فعليه القصاص لامكان المماثلة (هداية) "قوله": المرأة: بكسر الميم ومد الهزمة آلة الرؤية ورأيت بخط بعض العلماء ان المراد ههنا فولاد صيقل يرى به الوجه لا المرأة المعروفة من الزجاج (شامى) "قوله": ويجعل: هذه الطريقة ماثورة عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم كانت هذه الحادثة وقعت في زمان عثمان رضي الله عنه فشاور الصحابة فقال على رضي الله عنه يجب القصاص فيمن امكانه بالطريق الذي ذكرناه (زيلعى) تنبيه: ضرب عين انسان فابيضت بحيث لا يبصرها لا قصاص فيه عند عامة العلماء لتعذر المماثلة فقأعين رجل وفي عين الفاقى يياض ينقصها فللرجل ان يبقا البيضاء أو ان يأخذ ارش عينه جنى على عين فيها يياض يبصرها وعين الجاني كذلك فلا قصاص بينهما وفي العين القائمة الذاهية نورها حكومة عدل وكذالو ضربها فايض بعض الناظر أو اصابها قرحة أو ريح أو سيل أو شئ مما يهيج بالعين فنقص من ذلك (شامى) "قوله": وفي السن القصاص: من اتحاد المنفعة وفيه اشارة إلى انها اصلية سليمة ففي القهستانى ال للعهد اى سن اصلية فلا قصاص في السن الزائدة اى بل فيها حكومة عدل وفيها ايضا لو سن الجاني سوداء أو صفراء أو حمراء أو خضراء ان شاء الجنى عليه اقتصر أو ضمنه ارش منه خمسمائة ولو الميعب سن الجنى عليه فله الارش حكومة عدل ولا قصاص (من شامى) "قوله": الا فى السن: استثناء متصل أو منقطع فان الأطباء اختلفوا ف قيل انه عصب يابس لانه يحدث وينمو بعد تمام الخلقة وقيل عظم وكانه وقع عند صاحب الهداية انه عظم حتى قال والمراد منه غير السن وعليه فالاستثناء متصل والفرق بينه وبين غيره امكان المساواة بان يبرد بالبرد (شامى ، عناية ، معراج الدراية) "قوله": وليس فيما: لانه شبه العمد يعود إلى الآلة والقتل هو الذى يختلف باختلافها لانه عبارة عن ازهاق الروح وهو غير محسوس فاقيمت الآلة الصالحة لتفريق الاجزاء مقام الازهاق بخلاف الاطراف لانها محسوسة فلا حاجة إلى ذلك ولكن ما دون النفس لا يختلف اتلافه باختلاف الآلة فلم يبق الا العمد والخطأ (هداية مع حاشية)

ولا قصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس ولا بين الحر والعبد ولا بين العبدین ويجب
القصاص في الأطراف بين المسلم والكافر ومن قطع يد رجل من نصف الساعد أو جرحه
جائفة فبرأ منها فلا قصاص عليه وإذا كانت يد المقطوع ويد القاطع شلاء أو ناقصة الأصابع
فالمقطوع بالخيار إن شاء قطع اليد المعيبة ولا شيء له غيرها وإن شاء أخذ الارش كاملاً ومن
شج رجلاً فاستوعب الشجة ما بين قرنية وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فالمشجوج
بالخيار إن شاء اقتص بمقدار شجته يبتدئ من أي الجانبين شاء وإن شاء أخذ الارش

"قوله": ولا قصاص بين: حتى لو قطع يدها عمدا لا تجب القصاص لان الارش مختلف المقدار والتكافؤ معتبر فيما دون النفس
بدليل انه لا يقطع اليمين باليسار ولا اليد الصحيحة بالشلاء وناقصة الاصابع بخلاف القصاص في النفس فان التكافؤ لا يعتبر فيه
ولهذا يقتل الصحيح بالزمن والجماعة بالواحد فان كان التكافؤ معتبرا فيما دون النفس فلا تكافؤ بين الرجل والمرأة لان يدها تصلح لما
لا تصلح له يده كالمطحن والخبز والغزل وهكذا يده تصلح للبطش واستعمال آلات الحرب وفي جميع الامور التي تتعلق بالجرأة والطاقة لما
لا تصلح لها يدها واذا سقطت القصاص وجب الارش في ماله حالا وقال الشافعي يجرى القصاص بينهما اعتبارا بالنفس (الجوهرة بزيادة)
"قوله": ولا بين الحرو والعبد: للتفاوت في القيمة وان تساوى فيها فذلك بالحرز والظن وليس يقيس فصار شبهة فامتنع القصاص
بخلاف طرف الحرين لان استوائهما متيقن بتقويم الشرع وبخلاف النفس لان القصاص فيها يتعلق بازهاق الروح ولا تفاوت فيه وبه
يحصل الجواب عن قول الامام الشافعي حيث الحق الاطراف بالنفس ولا بين عبيد اى لا قصاص فيما دون النفس بين
العبدین فلصاحب العبد الاعلى اختيار الاستيفاء من الادنى وللتفاوت في القيمة (شامى) فائدة: ان المشهور انه لا قصاص بين الرجل
والمرأة فيما دون النفس لكن في الوقائع لو قطعت المرأة يد رجل كان له القود لان الناقص يستوفى بالكامل اذا رضي صاحب الحق فلا
فرق بين حرو عبد ولا بين عبيد واقره القهستاني والبرجندی (درمختار) "قوله": ويجب القصاص: يعني طرف المسلم
وطرف الكافر اى الذمى سياتى متساويان فيجرى فيهما القصاص وكذا بين المراتين المسلمة والكتابية وكذا بين الكتائيتين
(الجوهرة ، شامى) "قوله": أو جرحه جائفة: لان البئر نادر فيفضي الثاني إلى الهلاك ظاهرا والجائفة هي التي تصل إلى البطن من
الصدر والظهر والبطن فلا قصاص الانتفاء شرطه بل يجب ثلث الدية ولا تكون الجائفة في الرقبة والحلق واليدين والرجلين ولو في
الانتيين والدبر فهي جائفة ولم لم تبرأ فان سارية يقتص والا ينتظر البرء أو السراية والا خصران يقال فلو لم تبرأ ينتظر البرء أو السراية
فيقتص (من درمختار و شامى) "قوله": فالمقطوع بالخيار: لان استيفاء الحق كملا متعذر فله ان يتجاوز اى يعفو بدون حقه وله ان
يعدل إلى العوض ولو سقطت اى يد الجاني لآفة قبل اختيار المجنى عليه أو قطعت ظلما فلا شئ عليه عندنا لان حقه متعين في القصاص
وانما ينتقل إلى المال باختياره فيسقط بفواته بخلاف ما اذا قطعت بحق عليه من قصاص أو سرقة حيث يجب عليه الارش لانه اى الجاني أوفى
به حقا مستحقا فصارت سائلة له قال الزيلعي بخلاف النفس اذا وجب على القاتل القصاص لغيره فقتل به حيث لا يضمن لانها ليست
بمعنى المال فلم تسلم له (شامى) "قوله": فالمشجوج بالخيار: يعنى يأخذ مقدارها طولاً و عرضاً وكذا اذا كانت الشجة لا تأخذ ما
بين قرني المشجوج وهي تأخذ ما بين قرني المشجوج فانه يخير المشجوج ايضا ان شاء أخذ الارش وان شاء اقتص قدر ما بين
قرني الشاج لا يزيد عليه شيئاً لانه يتعذر الاستيفاء كاملاً للتعدى إلى غير حقه وان شججه في مقدم الرأس ليس له ان يشججه في
مؤخره (الجوهرة)

ولا قصاص في اللسان ولا في الذكر إلا أن تقطع الحشفة وإذا اصطالح القاتل وأولياء المقتول على مال سقط القصاص ووجب المال قليلا كان أو كثيرا فإن عفا أحد الشركاء أو صالح من نصيبه على عوض سقط حق الباقي من القصاص وكان لهم نصيبهم من الدية وإذا قتل جماعة واحدا عمدا اقتص من جميعهم وإذا قتل واحد جماعة فحضر أولياء المقتولين قتل بجماعتهم ولا شيء لهم غير ذلك فإن حضر واحد منهم قتل له وسقط حق الباقي ومن وجب عليه القصاص فمات سقط عنه القصاص وإذا قطع رجلان يد رجل فلا قصاص على واحد منهما وعليهما نصف الدية

"قوله": ولا قصاص في اللسان: ولا في الذكر إلا أن يقطع الحشفة فيفيد أن لا قصاص في قطع غيرها ولكن جزم قاضيخان يلزم القصاص يعني في الذكر وحده إذا قطع من أصله لا في اللسان فإنه قال في الحانية رجل قطع لسان إنسان ذكر في الأصل أنه لا قصاص فيه وقال ابويوسف لا قصاص في بعض اللسان اهـ ثم قال في الحانية وفي قطع الذكر من الأصل عمدا قصاص وإن قطع من وسطه فلا قصاص فيه وهذا في ذكر الفحل فأما في ذكر الخصي والعين حكومة عدل وفي ذكر المولود إن تحرك يجب القصاص إن كان عمدا والدية إن كان خطأ وإن لم يتحرك كان فيه حكومة عدل ولا قصاص في قطع اللسان اهـ والفتوى على أنه لا قصاص في اللسان والذكر وهو قول الجمهور كما في الهداية وغيرها (شامى بالاختصار) "قوله": سقط القصاص: ولو كان المال قليلا أو كثيرا بخلاف الخطأ فإن الدية مقدرة شرعا والصلح على أكثر منها ربا وأما القصاص فليس بمال فكان التقوم بالعقد فيقوم بقدر ما أوجبه الصلح قل أو كثر ويجب حالا عند الاطلاق يعني لا يتأجل إلا بالشرط كتمن ومهر (من شامى) "قوله": فإن عفا: لأن القصاص لا يتبعض فإذا سقط بعضه سقط كله بخلاف ما إذا قتل رجل رجلين وعفا أحد الوليين فإنه يجب القصاص للآخر لأن الواجب هناك قصاصان وهنا الواجب قصاص واحد وإنما انقلب حق الباقي مالا لأن القصاص لما تعذر بغير فعلهم انتقل إلى المال وأما العاقب فلا شيء له من المال لأنه اسقط حقه بفعله ورضاه ثم ما يجب للباقي من المال في مال القاتل لأنه عمدا والعمد لا تعقله العاقلة ويجب في مال القاتل في ثلث سنين ولو عفى أحد الشريكين عن القصاص فقتله الآخر ولم يعلم بالغفوة أو علم ولكن لا يعلم أنه يسقط القصاص فلا قود عليه ويجب عليه في ماله نصف الدية (الجوهرة) "قوله": وإذا قتل جماعة: لما روى أن سبعة قتلوا واحدا بضعاء فقتلهم عمر رضي الله عنه وقال لو قتلوا عليه أهل صنعاء لقتلهم وقوله لو قتلوا أى تعاون أصله من المسأ والملاعة في الأصل المعاونة في الاستقاء من البئر بالدلو ثم عم فصار مستعملا في مطلق المعاونة فإن قيل ما روى عن عمر رضي الله عنه يحتمل أن يكون بطريق السياسة فكيف يصح استدلالكم به على وجوب القصاص قلنا القصاص واجب بالنص في القتل العمد وقد وجد من كل واحد منهم قتل إذا المسئلة فيما إذا جرح كل واحد منهم جرحا مزهقا بخلاف قطاع الطريق لأنه هناك القتل بالمعاونة فاما ههنا يشترط الجرح من كل واحد منهم فإذا كان القصاص ثابتا بالنص فلا يمكن حل الأثر على السياسة فيكون معناه بيانا للمسئلة بالمماثلة وإزالة الشبهة (من كفاية) "قوله": إذا قتل واحد جماعة: وقال الشافعي يقتل بالأول منهم ويجب للباقيين المال وإن اجتمعوا ولم يعرف الأول قتل لهم وقسمت الديات بينهم وقيل يقرع بينهم فيقتل لمن خرجت قرعته له أن الموجود من الواحد قتلات والذي تحقق في حقه قتل واحد فلا تماثل وهو القياس في الفصل الأول إلا أنه عرف بالشرع ولنا أن كل واحد منهم قاتل بوصف الكمال فجاء التماثل أصله الفصل الأول إذ لم يكن كذلك لما وجب القصاص ولأنه وجد من كل واحد منهم جرح صالح للأزهاق فيضاف إلى كل منهم إذ هو لا يتجزأ (هداية) "قوله": فلا قصاص: على كل واحد منهما لأن اليد تتبع فيصير كل واحد منهما أخذ لبعضها وذلك لا يوجب القصاص بخلاف النفس لأن الأزهاق لا يجزى (الجوهرة النيرة) "قوله": وعليهما نصف الدية: يعني نصف دية جميع الإنسان لأن دية اليد نصف دية النفس ويكون ذلك عليهما نصفين وكذا إذا جنى رجلين على رجل فيما دون النفس مما يجب على الواحد فيه القصاص لو انفرد فلا قصاص عليهما كما لو قلع سنه أو قطع يده أو رجله وعليهما الأرض نصفًا وكذلك ما زاد على ذلك في العدد فهو بمنزلة هذا لا قصاص عليهم وعليهم الأرض على عددهم بالسوية وقال الشافعي القصاص على القاطعين وإن أكثروا (الجوهرة النيرة)

وإن قطع واحد يميني رجلين فحضرهما فلهما أن يقطعا يده ويأخذا منه نصف الدية ويقتسمانه نصفين وإن حضر واحد منهما فقطع يده فلا آخر عليه نصف الدية وإذا أقر العبد بقتل العمد لزمه القود ومن رمى رجلا عمدا فنفذ السهم منه إلى آخر فماتا فعليه القصاص للأول والدية الثاني على عاقلته. **كتاب الديات:** إذا قتل رجل رجلا شبه عمد فعلى عاقلته دية مغلظة وعليه كفارة ودية شبه العمد عند أبي حنيفة وأبي يوسف مائة من الإبل أرباعا خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة ولا يثبت التغليظ إلا في الإبل خاصة فإن قضى بالدية من غير الإبل لم تغلظ وفي قتل الخطأ تجب به الدية على العاقلة والكفارة على القاتل والدية في الخطأ مائة من الإبل أحماسا عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة ومن العين ألف دينار ومن الورق عشرة آلاف درهم ولا تثبت الدية إلا من هذه الأنواع الثلاثة عند أبي حنيفة

"قوله": وإن قطع: يعنى يأخذان منه دية يد واحدة يقتسمانها لأن كل واحد منهم أخذ بعض حقه وبقي له النصف فيرجع في ذلك القدر إلى الارش (الجوهرة) "قوله": فإن حضر واحد: يعنى نصف جميع الانسان وانما يثبت له قطع يده مع غيبة الآخر لأن حقه ثابت في جميع اليد وانما سقط حقه عن بعضها بالمزاحة فإذا غاب الآخر فلا مزاحة فجاز له أن يقتص ولا يلزمه انتظار الغائب يجوز أن يطلب ويجوز أن يعفو فإذا حضر الغائب كان له دية يده وإذا عفا أحدهما بطل حقه وكان للثاني أن يقطع يده وإن ذهبت يده بأفة سأموية لاشئ عليه لأن ما تعين فيه القصاص فات بغير فعله ومن قطع يد رجل عمدا ثم قتله عمدا قبل أن يسرأ فإن شاء الإمام قال اقطعه ثم اقلوه وإن شاء قال اقلوه وهذا قول أبي حنيفة وعندهما يقتل ولا يقطع معناه أن عند أبي حنيفة للولى أن يقطع يده ثم يقتله وعندهما يقتله وسقط حكم اليد (الجوهرة) "قوله": لزمه القود: لأنه غير منهم فيه لأنه مضر به فيقبل ولأن العمد يبقى على أصل الحرية في حق الدم عملا بالآدمية حتى لا يصح اقرار المولى عليه بالحدود والقصاص بطلان حق المولى بطريق الضمن فلا يبالى به وقوله بقتل العمد وفائدة التقييد بالعمد لأنه لو أقر بالخطأ لا يجوز سواء كان ماذونا أو محجورا أما المحجور فظاهر وأما الماذون فلأنه ليس من التجارة (هداية ، عنابة) "قوله": ومن رمى رجلا: لأن الأولى عمدا والثاني أحد نوعي الخطأ كأنه رمى إلى صيد فاصاب آدميا والفعل يتعدد بتعدد الاثر لأن الرمي الواحد جاز أن يتعدد بتعدد آثاره فإن الانسان اذا ارسل سهمها يسمى رميا واذا مزق جلد حيوان ولم يميت يسمى جرحا واذا اصاب ومات يسمى قتلًا واذا صاب كوزا وفرق تركيبه يسمى كسرا واذا نفذ السهم إلى غير الرمي اليه صار بمزلة فعل آخر وهو فيه محطى فيجب الدية (هداية ، كفاية) "قوله": الديات: الدية هي إسم للمال الذى هو بدل النفس ومصدر يقال ودى القاتل المقتول دية اذا اعطى وليه ذلك سمي ذلك المال بالدية تسيمه للمفعول بالمصدر والارش إسم للواجب على مادون النفس وقيل الدية عام للارش ايضا والأولى أن يقال الدية هي المال الواجب بالجناية في نفس أو طرف والارش قديطلق على بدل النفس وحكومة العدل (من زيعلى ، كفاية ، شامى) "قوله": شبه عمد: سمي هذا القتل شبه عمد لأنه شابه العمد حين قصد به القتل وشابه الخطأ حين لم يضربه بسلاح ولا بما جرى مجراه فصار عمدا خطأ (الجوهرة) "قوله": أرباعا: عندهما وعند محمد اثلاثا ثلثون حقه وثلثون جذعة وأربعون ثية كلها حاملات في بطونها أولادها يعنى الأربعة (الجوهرة) "قوله": ولا يثبت التغلظ: لأن التوقيف فيه ، فإن الظاهر منه أن يصح القضاء بالدية من غير الإبل في شبه العمد ولكن لا يثبت التغليظ في غير الإبل بأن يزداد في الدراهم على عشرة آلاف درهم وفي الدنانير على ألف دينار كما فصلوا في الشروح (يعنى يحاسب من الإبل على أرباع فيحاسبه أن يؤدى بدراهم أو بدنانير (فتح القدير) "قوله": وفى قتل الخطأ: لقوله تعالى: ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله (الجوهرة) "قوله": أحماسا: أى تؤخذ المائة من الأربعة المارة ومن ابن مخاض أحماسا من كل نوع عشرون (شامى)

وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم ألفا شاة ومن الخلل مائتا حلة كل حلة ثوبان ودية المسلم والذمي سواء وفي النفس الدية وفي المارن الدية وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية وفي العقل إذا ضرب رأسه فذهب عقله الدية

"قوله": وقالوا منها: أى من الثلاثة الماضية وهى الابل والدرهم والدنانير ومن البقر الخ. فتجوز عندهما من ستة أنواع وعند الامام من الثلاثة الأول فقط قال فى الدرر المنتقى ويؤخذ البقر من اهل البقر والخلل من اهلها وكذا الغنم وقيمة كل بقرة أو حلة خمسون درهما وقيمة كل شاة خمسة دراهم كما فى الشرنبلالية عن البرهان زاد القهستانى والشيء ثانيا وقيل كالضحايا وعن الامام كقولهما وثمرة الخلاف انه لو صالح على اكثر من مائتى بقرة لم يجز عندهما وجاز عنده لانه صالح على ما ليس من جنس الدية والصحيح ما ذهب اليه الامام كما فى المضمرات وافاد ان كل الأنواع اصول وعليه اصحابنا وان التعيين بالرضاء أو القضاء وعليه عمل القضاة وقيل للقاتل ذكره القهستانى اهـ وتامه فى المخ (شامى) "قوله": ودية المسلم والذمي سواء: لقوله عليه السلام دية كل ذى عهد وعهده الف دينار وكذلك قضى ابوبكر وعمر رضى الله عنهم وعليه عمل الصحابة رضى الله عنهم وما يروى بخلاف هذا من الصحابة لا يعارض هذه المشاهير من الآثار (من هداية وكفاية) تنبيه: قال فى الجوهرة ناقلا عن النهاية ولادية للمستأمن هو الصحيح اهـ وقال الزيلعى والمستأمن دية مثل دية الذمي فى الصحيح لما روينا فقد اختلف التصحيح اهـ اقول واستظهر الرملى ما صححه الزيلعى وغيره واختلاف التصحيح انما بعد ثبوت ما نقله فى الجوهرة عن النهاية والله تعالى اعلم (من شامى) "قوله": وفى النفس الدية: واعاد ذكر النفس فى فصل ما دون النفس تمهيد الذكر ما بعده ومعنى قوله فى النفس الدية تجب الدية بسبب اتلافها كما يقال فى النكاح حل ومنه "قوله عليه السلام فى خمس من الابل السائمة شاة (عناية) فائدة: الاصيل فى قطع طرف من اطراف آدمى انه ان فوت جنس منفعة على الكمال أو ازال جمالا مقصودا على الكمال ففيه كل الدية لانه اتلاف للنفس من وجه لقضاء رسول الله بالدية فى اللسان والانف فقسنا ما فى معناه عليه. واعلم ان ما لاثنى بدله فى بدن الانسان من الاعضاء والمعاني المقصودة فيه كمال الدية والاعضاء اربعة أنواع افراد وهى ثلاثة الانف واللسان والذكر والمعاني التى هى افراد فى البدن العقل والنفس والشم والذوق واما الاعضاء التى هى ازواج فالعينان والاذنان الشاخصتان والحاجبان والشفتان واليدان وثدي المرأة والانتين والرجلان ففيهما الدية وفى احدهما نصفها التى هى ارباع اشفار العين وفى كل شفر ربع الدية والتى هى اعشار اصابع اليدين واصابع الرجلين وفى العشرة الدية وفى الواحد عشرها والتى تزيد على ذلك الاسنان وفى كل منها نصف عشر الدية ويأتى بيان ذلك (شامى) "قوله": وفى المارن الدية: هو مالان من الانف وارنبته طرف الانف لانه فوت الجمال على الكمال وكذا المنفعة لان المارن لاشتمائهم الروائح فى الانف لتعلمونه إلى الدماغ وذلك يفوت بقطع المارن ولو قطع المارن مع القصبة لا يزداد على دية واحدة لانه عضو واحد ولو قطع انفه فذهب شمه فعليه ديتان لان الشم فى غير الانف فلا تدخل دية احدهما فى الآخر كالسمع مع الاذن (شامى) "قوله": وفى اللسان الدية: أى ان منع النطق افادان فى لسان الاخرس حكومة عدل أى اذا لم يذهب به ذوقه لان المقصود منه الكلام ولا كلام فيه فصار كاليد الشلاء وآلة الخصى والعينين والرجل العرجاء والعوراء والسن السوداء اهـ معراج أى فان فى الكل حكومة عدل لانه لم يفوت منفعته ولا فوت جمالا على الكمال بخلاف ما اذا ذهب به ذوقه (شامى ، عناية) "قوله": وفى الذكر الدية: وهكذا فى الحشفة الدية لانه يفوت بالذكر منفعة الوطئ والايلاذ واستمسك البول والرمى به ودفع الماء والايلاج الذى هو طريق الاعلاق عادة والحشفة اصل منفعة الايلاج والدقق والقصبة كالتابع له (هداية ، شامى) "قوله": وفى العقل: لان بذهاب العقل يتلف منفعة الاعضاء فصار كتلف النفس ولان افعال الجنون تجرى افعال البهائم وكذا اذا ذهب سمعه أو بصره أو شمه أو ذوقه أو كلامه وقد روى ان عمر رضى الله عنه قضى فى رجل واحد باربع ديات ضرب على رأسه فذهب عقله وكلامه وسمعه وبصره (الجوهرة)

وفي اللحية إذا حُلقت فلم تنبت الدية وفي شعر الرأس الدية وفي الحاجبين الدية وفي العينين الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الأذنين الدية وفي الشفتين الدية وفي الأنثيين الدية وفي ثديي المرأة الدية وفي كل واحد من هذه الأشياء نصف الدية وفي أشعار العينين الدية وفي أحدهما ربع الدية

"قوله": وفي اللحية: وبؤجل سنة فإن مات فيها برئ أى لاشئ عليه وقالوا حكومة عدل ولحية المرأة لاشئ فيها لأنها نقص وحكى عن أبى جعفر الهندوانى أن اللحية على ثلاثة أوجه أن كانت وافرة تجب الدية كاملة وإن كانت شعيرات قليلة مجتمعة لا يقع بها جمال كامل ففيها حكومة وإن كانت شعيرات متفرقات تشينه فلا شئ فيها لأنه أزال عنه الشين فإن نبت بيضاء فعن أبى حنيفة لا يجب فيها شئ في الحر وفي العبد تجب حكومة لأنه تنقص قيمته وعندها تجب حكومة في الحرايض ويستوى العمد والخطأ كععض أطرافها (الجمهرة) "قوله": وفي شعر الرأس الدية: وذكر الامام الترمذى حلق رأس إنسان ولم ينبت تجب الدية الرجل والمرأة والصغير والكبير فيه سواء ولا يطالب بالدية حال الحلق بل يؤجل سنة لتصور النبات وكذا حلق اللحية فإن مات المخلوق رأسه أو لحيته قبل مضي السنة ولم ينبت لاشئ فيه وقالوا حكومة عدل وقال الشافعى تجب فيهما حكومة عدل كشعر الصدر والساق ولنا أن في اللحية جمال وفي حلقها تفويته على الكمال وكذا شعر الرأس جمال ألا ترى أن من عدمه خلقة يتكلف في ستره بخلاف شعر الصدر والساق لأنه لا يتعلق به الجمال (من هداية ، وكفاية) "قوله": وفي العينين الخ: لأن في تفويت الاثنين من هذه الأشياء تفويت جنس المنفعة أو كمال الجمال فيجب كمال الدية وفي تفويت أحدها تفويت النصف الدية (شامى) "قوله": وفي الأنثيين الدية: لتفويت منفعة الامناء والنسل واعلم أنه إذا قطعهما مع الذكر مع فعله ديتان وكذا لو قطع الذكر أولاً فإن بقطعه منفعة الاثنين وهي امساك المنى قائمة وأما عكسه ففيه دية الاثنين وحكومة للذكر أى لفوات منفعة الذكر قبل قطعه وفيها قطع إحدى الأنثيين منفعة الاثنين (زيعلى ، شامى) "قوله": وفي ثديي المرأة: لتفويت منفعة الارضاع والصغيرة والكبيرة سواء وهل في الثديين القصاص حاله العمد لا ذكر له في الكب الظاهرة وكذا الأنثيان وفي ثدى الرجل حكومة عدل لأنه ليس فيه تفويت المنفعة ولا الجمال على الكمال وفي جملة ثديه حكومة عدل دون ذلك (زيعلى ، شامى) "قوله": وفي أشعار: قال القهستانى جمع شفر بالضم وهو حرف ما غطى العين من الجفن لا ما عليه من الشعر وهو الهدب ويجوز أن يراد مجازاً أنه وفي المغرب شفر كل شئ حرفه وشفر العين منبت الأهداب قال الزيعلى وإيهما أريد كان مستقيماً لأن في كل واحد من الشفر ومنابته دية كاملة كقطعها معاً لأنهما كشئ واحد كالمارن مع القصبة وإذا كان المراد الاجفان أى منابت الأهداب فلا ضرورة للتاجيل وإن كان المراد منها الأهداب فلا بد من التاجيل (من شامى) "قوله": وفي أحدهما ربع الدية: لأنه يتعلق بها الجمال على الكمال ويتعلق بها دفع الذى والقذى عن العين وتفويت ذلك ينقص البصر ويورث العمى فإذا وجب في الكل الدية وهى أربعة ففي الواحد أربعة ففي الواحد ربع الدية وفي الاثنين نصفها وفي الثلاثة ثلاثة أرباعها ويجب في المرأة مثل نصف ما يجب في الرجل ولو قطع الجفون باهدأها تجب دية واحدة لأن الانفجار مع الجفون كشئ واحد ولو قطع العين باجفائها تجب ديتان دية العين ودية اجفائها لأنهما جنبان كاليدين والرجلين (من شامى) "قوله": والأصابع: يعنى صغيرها وكبيرها سواء قطع الأصابع دون الكف أو قطع الكف وفيه الأصابع وكذا القدم مع الأصابع ولو قطع الكف مع الزند وفيه الأصابع فعليه دية الأصابع ويدخل الكف فيها تبعاً لأن الكف لا منفعة فيه إلا بما وإن قطع اليد من نصف الساعد ففي الأصابع ديتها وفي الساعد حكومة عندهما وقال أبو يوسف فيه نصف اليد والذراع تبع وما فوق الكف تبع وكذا لو قطع اليد مع العضد أو الرجل مع الفخذ ففيه نصف الدية وما فوق القدم عنده تبع وقال أبو حنيفة لا يتبع الأصابع غير الكف وكذا أصابع الرجل لا يتبعها غير القدم (الجمهرة)

وفي كل إصبع من أصابع اليدين والرجلين عشر الدية والأصابع كلها سواء وكل إصبع فيها ثلاثة مفاصل ففي أحدهما ثلث دية الإصبع وما فيها مفصلان ففي أحدهما نصف دية الإصبع وفي كل سن خمس من الإبل. والأسنان والأضراس كلها سواء ومن ضرب عضوا فأذهب منفعة ففيه دية كاملة كما لو قطعه كاليد إذا شلت والعين إذا ذهب ضوءها. والشجاج عشرة الحارصة والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق والموضحة والهاشمة والمنقلة والآمة ففي الموضحة القصاص إن كانت عمدا ولا قصاص في بقية الشجاج

"قوله": وفي كل إصبع الخ: لأن ما في الإصبع ينقسم على أصلها كما انقسم ما في اليد على عدد الأصابع والقطع والشلل سواء إذا ذهب منفعته بالجناية عليه (الجوهرة) "قوله": ففى كل سن: يعنى من الرجل اذ دية سن المرأة نصف دية الرجل والسن اسم جنس يدخل تحته اثنان وثلاثون اربع منها ثانيا وهى الاسنان المقدمة اثنان فوق أو اثنان اسفل ومثلها رباعيات وهى ما يلى الثانيا ومثلها انياب تلى الرباعيات ومثلها ضواحك تلى الانياب واثنا عشر سنا تسمى بالطواحن من كل جانب ثلاث فوق وثلاث اسفل وبعدها سن وهى آخر الاسنان يسمى ضرس الحلم لانه ينبت بعد البلوغ وقت كمال العقل (عناية ، شامى) "قوله": ومن ضرب: لأن المقصود من العضو المنفعة فذهب منفعته كذهاب عينه ومن ضرب صلب رجل فانقطع ماؤه يجب الدية وكذا الواحد به لانه فوت جمالا على الكمال هو استواء القامة فان زالت الحدوبة لا شئ عليه (الجوهرة) "قوله": والشجاج: قال فى الهداية والحكم مرتب على الحقيقة أى حكم الشجاج يثبت فى الوجه والرأس على ما هو حقيقة اللغة لان الشجة لغة ما كان فيهما لا غير وفى غيرهما لا يجب المقدر فيهما بل يجب حكومة عدل فلو تحققت الموضحة مثلا فى نحو الساق واليد لا يجب الارش المقدر لها لانه جراحة لا موضحة ولا شئ من الجراح له ارش معلوم الاجانفة كما فى الظهريّة واللحيان عندنا من الوجه حتى لو وجدت فيهما الموضحة والهاشمة والمنقلة كان لها ارش مقدر كما فى الهداية وليس فى الشجاج ارش مقدر الا فى الموضحة والهاشمة والمنقلة والآمة (شامى) "قوله": الحارصة: بمهمات وهى التى تحرص الجلد أى تحمده قال قاضيان وهى التى تحمض البشرة ولا يخرج منها دم وتسمى خادشة والدامعة بمهمات التى تظهر الدم كالدمع ولا تسليه والدمية التى تسيله والباضعة التى تبضع الجلد أى تقطعه والمتلاحمة التى تأخذ فى اللحم فى التى تشق اللحم دون العظم ثم تتلاحم بعد شقها وتتلصق واعلم ان الزيلعى قال فى الباضعة التى تبضع الجلد أى تقطعه لكن فى الخيط والبدائع انما التى تبضع اللحم ومثله فى كتب اللغة وعلى فيسزاد فى المتلاحمة قيد آخر فيقال كما فى البدائع وغيرها وهى التى تذهب فى اللحم اكثر مما تذهب الباضعة والسمحاق كقرطاس التى تصل إلى السمحاق إلى جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس والموضحة بفتح الضاد المعجمة عند القهستانى وظاهر كلام الشارح وغيره بالكسر التى توضح العظم أى تظهره والهاشمة التى تقسم (من باب ضرب) العظم أى تكسره والمنقلة بتشديد القاف مفتوحة أو مكسورة التى تنقله بعد الكسر والآمة بالمد والتشديد وتسمى مامومة ايضا التى تصل إلى ام الدماغ (ككتاب مخ الرأس) والمراد ام الدماغ وهى الجلدة التى فيها الدماغ وبعدها الدامغة بغيين معجمة وهى التى تخرج الدماغ ولم يذكرها محمد رحمه الله للموت بعدها عادة فتكون قتلا لاشجا فعلم بالاستقراء بحسب الآثار انما لا تزيد على العشرة (درمختار ، شامى) "قوله": ففى الموضحة القصاص: لما روى انه عليه السلام قضى بالقصاص فى الموضحة ولانه يمكن ان ينتهى السكين إلى العظم فيتساويان فيتحقق القصاص (هداية) "قوله": ولا قصاص: لانه يمكن اعتبار المساواة فيها لانه لا أحد ينتهى السكين اليه ولان فيما فوق الموضحة كسر العظم ولا قصاص فيه وهذا رواية عن ابى حنيفة وقال محمد فى الاصل وهو ظاهر الرواية يجب القصاص فيما قبل الموضحة لانه يمكن اعتبار المساواة فيه اذ ليس فيه كسر العظم ولا خوف هلاك غالب فيسر غورها بمسبار ثم تتخذ جديدة والغور القعر من كل شئ ، والمسبار. مايسبره (هداية ، شامى)

وفيما دون الموضحة ففيه حكومة عدل وفي الموضحة إن كانت خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشر الدية وفي المنقلة عشر ونصف عشر الدية وفي الآمة ثلث الدية وفي الجائفة ثلث الدية فإن نفذت فهي جائفتان ففيها ثلثا الدية وفي أصابع اليد نصف الدية. وإن قطعها مع الكف ففيها نصف الدية وإن قطعها مع نصف الساعد ففي الكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة عدل وفي الإصبع الزائدة حكومة عدل وفي عين الصبي وذكره ولسانه إذا لم تعلم صحته حكومة عدل ومن شج رجلا موضحة فذهب عقله أو شعر رأسه دخل أرش الموضحة في الدية إن ذهب سمعه أو بصره أو كلامه فعليه أرش الموضحة مع الدية

"قوله": وفيما دون الموضحة: أي دونها اثرا وشجا ولكن قبلها من حيث الذكر وهو الخاصة أي السمحاق فلذلك ذكر مرة بما قبل الموضحة ومرة بما دون الموضحة (هائية ، حاشية) "قوله": حكومة عدل: لأنه ليس فيها أرش مقدر ولا يمكن إهداره فوجب اعتباره بحكم العدل وهو ماثور عن النخعي وعمر بن عبدالعزيز (هداية) "قوله": نصف عشر الدية: أي خمس من الأبل ، هذا إذا كان رجل غير أصلع يعني رجل أصلع ذهب شعره من كبر فشجه موضحة انسان متعمدا قال محمد لا يقتص وعليه الأرض وإن قال الشاج رضيت أن يقتص مني ليس له ذلك وإن كان الشاج أيضا أصلع فعليه القصاص لأن موضحة الأصلع انقص من موضحة غيره فكان الأرض انقص أيضا وفي الهاشمة يستويان وفي المتقى شج رجلا أصلع موضحة خطأ فعليه أرش دون الموضحة في ماله وإن شج هاشمة ففيها أرش دون أرش الهاشمة على عاقلته (شامي) "قوله": وفي الهاشمة الخ: لقوله عليه السلام في كتاب عمرو بن حازم الذي أخرجه النسائي وأبو داود في المامومة ثلث الدية وفي الجائفة ثلث الدية وفي المنقلة خمسة عشر من الأبل وفي الموضحة خمس من الأبل وليس فيه ذكر الهاشمة لكن أخرج عبد الرزاق في مصنفه عن زيد بن ثابت قال في الموضحة خمس وفي الهاشمة عشر وفي المنقلة خمس عشرة وفي المامومة ثلث الدية (حاشية هداية من شرح نقاية) "قوله": وفي الجائفة: وقال عليه السلام في الجائفة ثلث الدية وعن أبي بكر رضي الله عنه أنه حكم في جائفة نفذت إلى الجانب الآخر بثلثي الدية ولأنها إذا نفذت نزلت منزلة جائفتين أحدهما من الجانب البطن والآخرى من جانب الظهر وفي كل جائفة ثلث الدية فهذا وجب في النافذة ثلثا الدية (هداية) "قوله": فإن قطعها: لأن الكف تبع لها إذا البطش وإنما هو بما ولو قطعت اليد وفيها أصبع واحدة فعليه دية الأصبع وليس عليه في الكف شيء وكذا إذا كان فيها أصبعان أو ثلاثة ففيه دية الأصابع لا غيره ولو قطع كفا لا أصابع فيه قال أبو يوسف فيه حكومة لا يبلغ بها أرش أصبع لأن الأصبع يتبعها الكف والتبع لا يساوي امتبوع (الجوهرة) "قوله": وإن قطعها: هذا عندهما وقال أبو يوسف ما فوق الكف والقدم تبع للأصابع وكذا إذا قطع اليد من المنكب وهو على هذا (الجوهرة) "قوله": وفي الأصبع الزائدة: تشريفا للأدمى لأنها جزء من يده لكن لا منفعة فيها ولا زينة وكذا السن الزائدة على هذا (الجوهرة) "قوله": حكومة عدل: وقال الشافعي تجب فيه دية كاملة لأن الغالب فيه الصحة فاشبه قطع المارن والأذن ولنا أن المقصود من هذه الأعضاء المنفعة فإذا لم تعلم صحتها لا يجب الأرض الكامل بالشك والظاهر لا يصلح حجة للالتزام بخلاف المارن والأذن الشاخصة أي الرفعة لأن المقصود هو الجمال وقد فوته على الكمال وكذلك لو استهل الصبي لأنه ليس بكلام وإنما هو مجرد صوت ومعرفة الصحة فيه بالكلام وفي الذكر بالحركة وفي العين بما يستدل به على النظر فيكون بعد ذلك حكمه حكم البائع في العمد والخطأ (هداية) "قوله": دخل أرش: لدخول الجزء في الكل لأن بفوات العقل تبطل منفعته جميع الأعضاء فصار كما أوضحه فمات يعني من حيث أن ذهاب العقل في معنى تبديل النفس والحاقه بالبهائم أو من حيث أن العقل ليس في موضع يشار إليه فصار كالروح للجسد وأما شعره يعني جميعه أما إذا تأثر بعضه أو شيء يسير منه فعليه أرش الموضحة ودخل فيه الشعر وذلك أن ينظر إلى أرش الموضحة وإلى الحكومة في الشعر فإن كانا سواء يجب أرش الموضحة وإن كان أحدهما أكثر من الآخر دخل الأقل في الأكثر وهذا إذا لم ينبت شعره أما إذا نبت ورجع كما كان لم يلزمه شيء (الجوهرة هداية ، عناية)

ومن قطع إصبع رجل فشلت أخرى إلى جنبها ففيهما الأرش ولا قصاص فيه عند أبي حنيفة
ومن قلع سن رجل فنبتت أخرى سقط الأرش ومن شج رجلا فالتحمت الجراحة ولم يبق لها أثر
ونبت الشعر سقط الأرش عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف عليه أرش الألم وقال محمد عليه أجرة
الطبيب ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه حتى يبرأ ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء
فعليه الدية وسقط أرش اليد. وإن برء ثم قتله فعليه ديتان دية نفس ودية اليد. وكل عمد سقط
فيه القصاص بشبهة فالدية في مال القاتل وكل أرش وجب بالصلح والافراد فهو في مال القاتل

"قوله": ففيهما الارش: وعلى هذا اذا شجه موضحة عمدا والاصل ان الجنابة اذا حصلت في عضو واحد وتلفت شيئين دخل ارش
الاقل في الاكثر متى وقعت في عضوين وكانت خطأ لا يدخل وان كانت عمدا يجب المال في الجميع ولا قصاص في شيء من ذلك عند أبي
حنيفة وعندهما يجب القصاص في الأول والارش في الثاني كما اذا قطع اصبعاً فشلت أخرى (الجوهرة) "قوله": وإن ذهب: هذا الذي ذكره
اذا كان خطأ اما اذا كان عمدا يجب ارش الموضحة ودية السمع والبصر عند أبي حنيفة وعندهما يجب القصاص في الشجعة والدية في السمع
والبصر والكلام (عناية) "قوله": ومن قلع سن: هذا عنده وعندهما عليه الارش كاملاً لان الجنابة قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من الله
تعالى وله ان الجنابة انعدمت معنى فصار كما اذا قلع سن صبى فنبت لا يجب الارش بالاجماع لانه لم يفت عليه منفعة لازمة وعن أبي يوسف
انه تجب حكومة عدل لمكان الألم الحاصل اى فيما اذا قلع سن رجل ثم نبت مكانها أخرى تجب حكومة عدل لمكان الألم الحاصل (هداية ، كفاية)
"قوله": لم يبق لها اثر: فان بقي له اثر فان شجة لها ارش مقدر لزم والا فحكومة وان لم يبق لها اثر فلا شيء عند الامام كنبات السن وفي
البر جندى عن الخزائن والمختار قول أبي حنيفة وذكر صاحب المجتبى في شرح هذه المسئلة عن أبي يوسف روايتين حيث قال وقال
ابويوسف عليه ارش الألم وقال محمد عليه أجرة الطبيب وثمن الادوية وهو رواية عن أبي يوسف زجراً للشفية وجراً للضرورة وإنما أوجب
ابويوسف ارش الألم واراد به حكومة عدل وهو ان يقوم عبداً صحيحاً ويقوم بهذا الألم ثم قال قلت فسر حكومة العدل عند أبي يوسف أجرة
الطبيب وهكذا رأيته في غير موضع انه اراد أجرة الطبيب وثمن الادوية وقال القدوري ان أجرة الطبيب قول محمد (شامى) "قوله": لم
يقتص حتى يبرأ: لما روى انه عليه الصلوة والسلام نهى ان يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه رواه احمد والدارقطنى ولان الجراحات يعتبر
فيها مآلاً لها لاحتمال ان تسرى إلى النفس فينظر انه قتل فلا يعلم انه جرح الا بالبرء فيستقر به (زعلى ، شامى) "قوله": ومن قطع:
واعلم ان هذه المسئلة على ثمانية أوجه وذلك لانه لا يخلو ما ان يكون القطع والقتل عمدين أو خطأين أو الأول عمداً والثاني خطأً أو
بالعكس فهي اربعة وعلى كل تقدير منها اما ان يتخلل بينهما برء أولاً فان كان الثاني اى القتل بعد برء القطع فهما جنايتان اتفاقاً لا يتداخلان
سواء كانا عمدين أو خطأ لا يتداخلان اتفاقاً وان كانا خطأين يتداخلان اتفاقاً وان كانا عمدين يتداخلان عندهما لاعدته وهذا كله اذا
صدرا عن شخص واحد (من نور الانوار) "قوله": فالدية فى مال القاتل: يعنى في ثلث سنين كما اذا قتل ولده أو عشرة قتلوا رجلاً
واحد منهم ابوه فان القصاص يسقط عنهم جميعاً عندنا ويجب على جميعهم دية واحدة على كل واحد عشرها وذلك العشر في ثلث سنين ويجب
في ماله اذا كان عمداً وعلى كل واحد كفارة ان كان القتل خطأً كذا في الينابيع (الجوهرة) "قوله": وكل أرش: ويجب حالاً لانه مال
استحق بالعقد وكل مال وجب بالعقد فهو حال حتى يشترط فيه الاجل كاثمان البياعات واصله قوله عليه السلام لا يعقل العاقلة عمداً ولا عبداً
ولا صلحاً ولا اعترافاً قوله ولا عبداً اى اذا جنى على العبد فيما دون النفس لا يجب على العاقلة لانه يسلك فيه مسلك الاموال وكذا العبد اذا
جنى يجب على مولاه الدفع أو الغداء ولا يجب على العاقلة فاما اذا قتل الرجل عبداً خطأً يجب قيمته على العاقلة وذلك غير مراد بالخبر قوله
ولا صلحاً اى اذا ادعى على رجل قصاصاً في النفس أو فيما دونها أو خطأً فصالحه من ذلك على مال فان صالحه على نفسه ولا يجوز على
غيره وقوله ولا اعترافاً ولا اقراراً اذا اقر بجناية توجب المال فانها تجب في ماله دون العاقلة (الجوهرة)

وإذا قتل الأب ابنه عمدا فالدية في ماله في ثلاث سنين وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلته وعمد الصبي واجنون خطأ وفيه الدية على العاقلة ومن حفر بئرا في طريق المسلمين أو وضع حجرا فتلف بذلك إنسان فديته على عاقلته وإن تلف فيه بهيمة فضماها في ماله وإن أشرع في الطريق روشنا أو ميزابا فسقط على إنسان فعطب فالدية على عاقلته ولا كفارة على حافر البئر وواضع الحجر من حفر بئرا في ملكه فعطب بها إنسان لم يضمن والراكب ضامن لما وطئت الدابة وما أصابت يديها أو كدمت ولا يضمن ما نفخت برجلها أو ذنبها فإن راثت أو بالت في الطريق فعطب به إنسان لم يضمن

"قوله": ثلث سنين: لانه مال واجب بالقتل فيكون مؤجلا كدية الخطأ وشبه العمد وهذا لان القياس يابى تقوم الآدمى بالمال لعدم التماثل لان الآدمى مالك والمال مملوك تبذل فلا تماثلان والتقويم ثبت بالشرع وقد ورد به مؤجلا لا معجلا فلا يعدل عنه لاسيما إلى زيادة فان المعجل زائد على المؤجل من حيث الوصف في المالية الا ترى ان في العرف يشتري الشئ بالنسيئة اكثر مما يشتري بالنقد فاجاب المال بالقتل يكون الزيادة على ما أوجبه الشرع ولما لم يجز التغليظ اى الزيادة على عشرة آلاف درهم لايحوز وصفا لان الوصف تبع للقدر (هداية ، كفاية) "قوله": فى ماله: وتكون في ماله حالا لانه مال التزمه باقراره فلا يثبت التاجيل فيه الا بالشرط (الجوهرة) "قوله": وعمدا الصبى: ولا يحرم الميراث لان حرمان الميراث عقوبة وهما ليسا من اهل العقوبة والمعنوه كاجنون (الجوهرة) "قوله": ومن حفر يبرا فى طريق الخ: لان ذلك ضمان المال ولا يتحمل العاقلة ضمان المال وليس عليه كفارة لانها تتعلق بالقتل وحافر البئر ليس بقاتل لانه قد يقع في البئر بعد موت الحافر فيستحيل ان يكون قاتلا بعد موته ولا يحرم الميراث لما بينا انه ليس بقاتل وحرمان الميراث يتعلق بالقتل ولو دفع رجل فيها انسانا فالضمان على الدافع لانه مباشر والترحيل للمباشرة ولو حفر يبرا فعمقها رجل آخر فالضمان عليهما استحسانا (الجوهرة) "قوله": روشنا: الروشن الممر على العلو وهو مثل الرف كذا في المغرب وقيل الروشن الخشبة الموضوعة على جدارى السطحين ليتمكن من المرور (كفاية) "قوله": فالدية على عاقلته: لانه مسيب لتلفه متعدد بشغله هواء الطريق وهذا من اسباب الضمان وهو الاصل اى القاعدة الكليه (هداية) "قوله": ولا كفارة: لان الكفارة تتعلق بالقتل وهذا ليس بقاتل لا يستحيل ان يكون قاتلا بدليل انه قد يقع في البئر ويتغير بالحجر بعد موت الفاعل بذلك وهو ممن لا يصح منه الفعل ولهذا قالوا انه لا يحرم الميراث لهذه العلة (الجوهرة) "قوله": ومن حفر: لانه غير متعدد يعنى كما اذا امره الامام فحفر في طريق المسلمين لم يضمن ماتلف به كذلك اى لم يضمن حفره في ملكه وان لم يأذن له الامام (كفاية) "قوله": أوطأت الدابة: اى من نفس أو مال فتجب الدية عليه وعلى عاقلته وان كان العاطب عبدا وجبت قيمته على العاقلة ايضا لان ديتيه قيمته وان مالا وجبت قيمته في ماله وان مادون النفس فما ارشه اقل من نصف عشر الدية ففي ماله وان نصف العشر فصاعدا فهو على العاقلة (شامى) "قوله": أو كدمت: الكدم العض بمقدم الاسنان كما يكدم الحمار والخييط الضرب باليد والصدم الدفع وان تضرب الشئ بمجسك (شامى ، مغرب) والراكب ضامن: ولو حدثت المذكورات في السير في ملكه لم يضمن رجاها الا في الوطئ وهو راكبها والمراد من ملكه اى الخاص أو المشترك لان لكل واحد من الشركاء السير والايقاف فيه (شامى ، زيعلى) "قوله": ولا يضمن: الراكب اى في طريق العامة أو غيرها مانفخت بالحاء المهملة يقال نفخت الدابة اى ضربت بحد حافرها فقوله "برجلها من استعمال المقيد في المطلق لكن في الصحاح اى ضربت برجلها فلم يقيد بالحافر فتبقى دعوى المجاز بالنسبة إلى قوله أو ذنبها تامل (شامى) "قوله": لم يضمن: لانه من ضرورات السير لا يمكنه الاحتراز عنه وكذا اذا أوقعها لذلك لان من الدواب من لا يفعل ذلك الا بالايقاف فان أوقعها لغير ذلك فعطب انسان بروثها أو بوثها ضمن لانه متعدد في هذا الايقاف لانه ليس من ضرورات السير. ولو ان رجلا نخس دابة وعليها راكب بغيره امره فوثبت فالقتل الراكب فالناخس ضامن (الجوهرة)

والسائق ضامن لما أصابت بيدها أو رجلها والقائد ضامن لما أصابت بيدها دون رجلها ومن قاد قطارا فهو ضامن لما وطئ فإن كان معه سائق فالضمان عليهما وإذا جنى البعد جنابة خطأ قيل لمولاه إما أن تدفعه بها أو تفديه فإن دفعه ملكه ولي الجنابة وإن فداه بأرشها فإن عاد فجنى كان حكم الجنابة الثانية حكم الأولى فإن جنى جنائتين قيل للمولى إما أن تدفعه إلى ولي الجنائتين يقتسمان على قدر حقيهما وإما أن تفديه بأرش كل واحدة منهما وإن أعتقه المولى وهو لا يعلم بالجنابة ضمن المولى الأثقل من قيمته ومن أرشها. وإن باعه المولى أو أعتقه بعد العلم بالجنابة وجب عليه الأرش

"قوله": والسائق ضامن: والمراد النفحة قال في الهداية هكذا ذكر القدوري في مختصره واليه مال بعض المشايخ ووجهه أن النفحة بمرأى من عين السائق فيمكنه الاحتراز عنه وغائبة عن بصر القائد فلا يمكنه الاحتراز عنه وقال أكثر المشايخ إن السائق لا يضمن النفحة أيضا وإن كان يراها لأنه لا يمكنه التحرز عنه وهو الأصح (الجوهرة) "قوله": ومن قاد: لأنه مقرب له إلى الجنابة ويستوى فيه أول القطار وآخره فإن وطئ بعير إنسانا ضمن دينه ويكون على العاقلة (الجوهرة) "قوله": فإن كان معه: وأعلم أن الزيلعي قال قيل لا يضمن السائق مأوطئت الدابة لأن الراكب مباشر والسائق متسبب والاضافة إلى المباشر أولى وقيل الضمان عليهما لأن كل ذلك سبب الضمان والصحيح هو الأول (من شامى) "قوله": خطأ: التقييد الخطأ هنا إنما يفيد في النفس لأن بعده يقتضى وأما فيما دونها فلا يفيد لاستواء خطئه وعمده فيما دونها ثم إنما يثبت الخطأ بالبيئة أو إقرار مولاه أو علم القاضي لا بإقراره أصلا (بدائع) قلت لكن قوله أو علم القاضي في زماننا (درمختار) "قوله": قيل لمولاه: أن الواجب الأصلي في قتل الخطأ هو الدفع دون الفداء ولهذا يسقط الموجب بالموت أى موت العبد لقوات محل الواجب كذا في الهداية وذكر فخر الإسلام الصحيح أن الواجب الأصلي هو الفداء لأنه ثم المولى إذا اختار الفداء فمات العبد بعد اختياره الفداء لم يسقط الفداء لأنه باختياره نقل الحق من ربة العبد إلى ذمته وإن مات قبل أن تختار شيئا سقط حق الجنى عليه لأن حقه كان متعلقا برقة العبد (الجوهرة) "قوله": فإن دفعه: معناه بعد الفداء لأن المولى لما فداء فقد سقط الجنابة عن رقبته فكأنها لم تكن (الجوهرة) "قوله": فإن عاد: معناه بعد الفداء لأن المولى لما فداء فقد اسقط الجنابة عن رقبته فكأنها لم تكن (الجوهرة) "قوله": فإن جنى الخ: لأن تعلق الأولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية برقبته فإذا قتل واحدا وفقاً عين الآخر اقتسماه اثلاثاً لأن أرش العين نصف أرش النفس وكذا إذا كانوا جماعة اقتسموا: على قدر أروشهم فإن اختار المولى الفداء فده بجميع أروشهم (الجوهرة) "قوله": وإن أعتقه: والأصل أنه متى أحدث فيه تصرفاً يعجزه عن الدفع عالماً بالجنابة يصير مختاراً للفداء والا فلا ، وأعلم أن حكم البيع كالاتفاق يعنى باعه يباع صحيحاً ولو بخياراً للمشتري لا لو فاسداً إلا إذا سلمه لأن الملك لا يزول إلا به ولا لو الخيار للبائع ثم نقضه (شامى ، زيلعي) "قوله": ضمن المولى الأقل: لأنه فوت حقه فيضمنه وحقه في أقلهما ولا يصير مختاراً للفداء لأنه لا اختيار بدون العلم والدليل على أن حقه أقلهما أنه ليس له المطالبة بالأكثر (شامى) "قوله": وإن باعه الخ: وكذا إذا وهبه أو دبره أو أقربه لغيره فإن باعه الجنى عليه فهو مختار للفداء وكذا إذا أمر الجنى عليه بعتقه فاعتقه صار مختاراً لفداء إذا كان عالماً بالجنابة لأن الجنى عليه قام مقامه في العتق وإن استخدمه المولى بعد العلم بالجنابة فعتب بالخدمة فلا ضمان عليه ولا يكون هذا اختياراً فإن أجره نقص الحاكم الإجارة وقال للمولى ادفعه أو أفده والإجارة والرهن ليست باختيار ولو كاتب العبد ثم عجز فإن كان بعد العلم بالجنابة فعليه الأرض عند أبي حنيفة وأبي يوسف وإن كان لم يعلم بما قيل له ادفعه أو أفده والتزويج لا يكون اختياراً (الجوهرة)

وإذا جنى المدبر أو أم الولد جناية ضمن المولى الأقل من قيمته ومن أرشها فإن جنى أخرى وقد دفع المولى القيمة إلى ولي الأولى بقضاء فلا شيء عليه ويتبع ولي الجناية الثانية ولي الجناية الأولى فيشاركه فيما أخذ وإن كان المولى دفع القيمة بغير قضاء فالولي باختيار إن شاء اتبع المولى وإن شاء اتبع ولي الجناية الأولى وإذا مال الحائط إلى طريق المسلمين فطولب صاحبه بنقضه وأشهد عليه فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه حتى سقط ضمن ما تلف به من نفس أو مال ويستوي أن يطالبه بنقضه مسلم أو ذمي وإن مال إلى دار رجل فالمطالبة إلى مالك الدار خاصة

"قوله": وإذا جنى المدبر: جناية المدبر على ماله دون عاقلته لما روى عن أبي عبيدة رضى الله عنه أنه قضى بجناية المدبر على مولاه وهذا إذا كان أميراً بالشام وقضايه تظهر بين الصحابة وكان حكمه يحضر من الصحابة ولم ينكر عليه أحد فعل محل الاجماع، ولأن المولى صار مانعاً عن تسليمه في الجناية بالتدبير أو الاستيلاء من غير اختياره الفداء فصار كما إذا فعل ذلك بعد الجناية وهو لا يعلم (هداية، عناية) "قوله": الأقل: وإنما يجب الأقل من قيمته ومن الأرض لأنه لاحق لولي الجناية في أكثر من الأرض ولا منع من المولى في أكثر من القيمة إذا كان الأرض أكثر من القيمة ولا تخيير بين الأقل والأكثر لأنه لا يفيد في جنس واحد لاختياره الأقل لانهالة خلاف القن لأن الرغبات صادقة في الاعيان فيفيد التخيير بين الدفع والفداء (من هداية) "قوله": فلا شيء عليه: أي على المولى لأنه ما التزم أكثر من قيمة واحدة بجنایات وهو مجبور على الدفع فلم يسبق عليه شيء (عناية) "قوله": وإن كان المولى: وهذا قول أبي حنيفة وعنه الدافع بقضاء وبغير قضاء واحد ويتبع الثاني الأول ولا سبيل له على المولى لأن المولى دفع إلى الأولى ولا حق لولي الجناية الثانية فلم يكن متعدداً فلا يضمن ولا في حنيفة أن جنایات المدبر يستند ضمناً إلى التدبير السابق الذي صار المولى به مانعاً فإن دفعها بقضاء فقد زالت يده عنها بغير اختياره فلا يضمن وإن دفعها بغير قضاء فقد سلم للأول ما تعلق به حق الثاني وكان الثاني بالخيار في تضمين أيهما شاء ويعتبر قيمة المدبر يوم جنى لا يوم المطالبة ولا يوم التدبير وأما جناية المكاتب فهي على نفسه دون سيده ودون العاقلة لأن اكسابه لنفسه فيحكم عليه بالأقل من قيمته ومن أرش جنایته (الجوهرة) "قوله": وإذا مال الحائط: أي عما هو أصله من الاستقامة وغيرها فيشمل التصدع والواهي وكذا العلو إذا انصدع فاشهد أهل السفلى على أهل العلو وكذا الحائط أعلاه لرجل وأسفله لآخر (شامي) "قوله": فطولب: وصورة الطلب أن يقول إن حائطك هذا مائل فأهدمه وإن قال له آخر أهدم هذا الحائط فإنه مائل فهذا اشهد عليه ولو قال له ينبغي لك أن قدمه فهذا ليس باشهد عليه بل هو مشورة ويشترط أن يطالب من له الولاية أي المالك لامن المستاجر ولساكن وكذلك يشترط أن يكون المطلب من له الحق والحق في طريق العامة للعامة فيكتفي بطلب واحد من العامة وفي السكة الخاصة الحق: أصحاب السكة فيكتفي بطلب واحد منهم أيضاً (من كفاية) "قوله": أو مال: أي غير الحيوان لدخوله تحت النفس ولسواراد النفس الكاملة وهي نفس الإنسان وبالمال ما يعا الحيوان ثم فيما تلف من النفوس تجب الدية وتتحملها العاقلة لأنه في كونه جنابة دون الخطأ فيستحق فيه التخفيف بالطريق الأولى وسألت به من الأموال كالدواب والعروض يجب ضمناً في ماله لأن العواقل لاتعقل المال (من شامي وهداية) "قوله": يستوي: لأن الناس كلهم شركاء في المرور فيصح التقدم إليه من كل واحد منهم رجلاً كان أو امرأة حراً كان أو عبداً، مكاتباً كان أو مدبراً مسلماً كان أو ذمياً وهكذا صبياً كان أو بالغاً لكن في الزبدي أن العبد والصبيان بالأذن التحقوا بآخر البالغ نأمل (الجوهرة، شامي) "قوله": وإن مال إلى دار: رجل من مالك أو ساكن باجارة أو غيرها فالإضافة لادنى ملابسة فالطلب إليه لأن الحق له فيصيح تاجيله وإبرأه منها من أي الجنابة وأعلم أن المراد من قوله: فاطلب إليه الأولى له أي للمالك أو الساكن ولو مال إلى السكة غير نافذة فالخصومة لواحد عن أهلها (درمختار، شامي)

وإذا اصطدم فارسان فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر وإذا قتل رجل عبدا خطأ فعليه قيمته لا يزداد على عشرة آلاف درهم فإن كانت قيمته عشرة آلاف أو أكثر قضى عليه بعشرة آلاف إلا عشرة وفي الأمة إذا زادت قيمتها على الدية يجب خمسة آلاف إلا عشرة. وفي يد العبد نصف القيمة لا يزداد على خمسة آلاف إلا خمسة وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد وإذا ضرب بطن امرأة فألقت جنينا ميتا فعليه غرة وهي نصف عشر الدية فإن ألقته حيا ثم مات فعليه دية كاملة وإن ألقته ميتا ثم ماتت الأم فعليه دية وغرة وإن ماتت الأم ثم ألقته ميتا فعليه دية في الأم

"قوله": فإذا اصطدم الخ: هذا إذا كان الاصطدام خطأ أما إذا كان عمدا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر والفرق أن في الخطأ كل واحد منهما مات من صدمة صاحبه لأن الموت مضاف إلى فعل صاحبه لأن فعله في نفسه مباح وهو المشى في الطريق فلا يصلح سبب للضمان ويكون ما لزم كل واحد منهما على عاقلته في ثلث سنين وأما إذا اصطدما عمدا فماتا فماتا بفعلين محظورين وقد مات كل واحد منهما بفعله وفعل غيره (الجوهرة) "قوله": فعليه قيمته الخ: ويكون ذلك على العاقلة في ثلث سنين وهذا قولهما وقال أبو يوسف تجب قيمته بالغة ما بلغت (أي تكون زائدة من الدية أو ناقصة) لأنها جناية على مال فوجبت القيمة بالغة ما بلغت ولها أنها جناية على نفس آدمي فلا يزداد على الدية كالجناية على الحرو تجب الكفارة بقتل العبد في قولهم جميعا وقوله الا عشرة دراهم إنما قدر النقصان بها لأن لها أصلا في الشرع من تقدير نصاب السرقة والمهر (الجوهرة) "قوله": الا خمسة: وفي الهداية الا عشرة وهو ظاهر الرواية لأن هذه دية الحرية فينقص منها عشرة كما ينقص من دية الرجل والمذكور في القدوري رواية الحسن عن أبي حنيفة وجهها أن دية الحرية نصف دية الرجل فاعتبر في الأمة أن لا تزيد على دية الحرية فإذا كانت قيمتها خمسة (الجوهرة) "قوله": وفي يد العبد: لأن اليد من آدمي نصفه فيعتبر بكله وهذا إذا كانت قيمته عشرة آلاف أو أكثر أما إذا كانت خمسة آلاف فإنه يجب الفان وخمسائة من غير نقصان ولو غصب عبدا قيمته عشرون الفا فهلك في يده وجبت الدية بالغة ما بلغت أجماعا (الجوهرة) "قوله": وكل ما يقدر: يعني أن ما وجب فيه من الحر الدية فهو من العبد فيه القيمة وما وجب في الحر منه نصف الدية ففيه من العبد نصف القيمة وعلى هذا القياس الجناية على العبد فيما دون النفس لا يتحمله العاقلة لأنه أجرى مجرى ضمان الأموال وأما إذا قتل العبد خطأ فقيمته على العاقلة عندهما وقال أبو يوسف في مال القاتل لقول عمر لا يعقل العاقلة عمدا قلنا هو محمول على ما جناه العبد لا ما جنى عليه فإن ما جنى العبد لا يحمله العاقلة لأن المولى أقرب إليه منهم (الجوهرة) "قوله": وإذا ضرب: وكذا لو ضرب ظهرها أو جنبها أو رأسها أو عضوا من أعضائها (شامي) "قوله": غرة: غرة المال خياره كالفرس والبعير والبخت والعبد والأمة الفارسة وسمى بدل الجنين غرة لأن الواجب عبد والعبد تسمى غرة وقيل أول مقدار ظهر في باب الدية وغرة الشئ أوله كما سمي أول الشهر غرة وسمى وجه الإنسان غرة لأن أول شئ يظهر منه الوجه (كفاية) "قوله": نصف عشر الدية: معناه دية الرجل وهذا في الذكر وفي الأنثى عشر دية المرأة وكل منهما أي عشر دية المرأة ونصف عشر دية الرجل خمس مائة درهم والقياس أن لا يجب شئ لأنه لم يتيقن بحياته والظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق وجه الاستحسان ما روي عن النبي عليه السلام أنه قال في الجنين غرة عبد أو أمة قيمته خمس مائة أو خمس مائة فتركنا القياس بالآثر وهو حجة على من قدرها بست مائة نحو مالك والشافعي (هداية) "قوله": فعليه دية بقتل الأم: وغرة بالقائها وقد صح أنه عليه السلام قضى في هذا بالدية والغرة رواه الطبراني في معجمه وكذا قال على القاري (هداية مع حاشية) "قوله": وإن ماتت: وقال الشافعي تجب الغرة في الجنين لأن الظاهر موته بالضرب فصار كما إذا ألقته ميتا وهي حية ولنا أن موت الأم أحد سببي موته لأنه يحتق بموتها إذ تفسخه بتفسيخها فلا يجب الضمان بالشك وإن ماتت الأم من الضربة ثم خرج الجنين بعد ذلك حيا ثم مات ثم ماتت الأم تجب ديتان وترث الأم من ديته (هداية ، الجوهرة)

ولا شيء في الجنين وما يجب في الجنين موروث عنه وفي جنين الأمة إذا كان ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته إن كان أنثى ولا كفارة في الجنين والكفارة في شبه العمد والخطأ عتق رقبة مؤمنة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزئ فيها الإطعام.

باب القسامة: وإذا وجد القتل في محلة ولا يعلم من قتله استحلف خمسون رجلا منهم يتخيرهم الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا فإذا حلفوا قضى على أهل المحلة بالدية

"قوله": وما يجب: لأنه بدل نفسه فيرثه ورثته ولا يرثه الضارب حتى لو ضرب بطن زوجته فالقتل ابن الضارب ميتا فعلى عاقلة الأب غرة ولا يرث الأب منها لأنه قاتل بغير حق مباشرة ولا ميراث للقاتل (من هداية) فائدة: وفي خزائن أبي الليث أربعة لا يرثون المكاتب والمتردو الجنين والقاتل وإن القتل جنينين تجب غرتان فإن خرج أحدهما حيا ثم مات والاخر خرج ميتا تجب غرة ودية وعلى الضاب الكفارة وإن ماتت الأم ثم خرجا جميعين تجب دية الأم وحدها وإن خرج حينئذ ثم ماتا تجب ثلث ديات (الجوهرة) "قوله": وفي جنين الأمة: يعنى جنين الأمة إذا كان ذكرا ولم يكن الحمل من المولى لأن الموروث نصف عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته لو كان أنثى وطريق ذلك أن يقوم الجنين بعد انفصاله ميتا على لونه وهيته لو كان حيا فينظر كم قيمته ويجب نصف عشر ذلك إن كان ذكرا وعشره إن كان أنثى وإنما قيدنا بكون الحمل من غير المولى والموروث لأنه لو كان منهما لزمست الغرة لكونه حرا فلو ضاع الجنين ووقع التراجع في القيمة فالقول للضارب لأنكاره الزيادة وإن تعذر الوقوف على ذكوريته وأنوثته تأخذ بالمتيقن (عناية) "قوله": ولا كفارة: لأنها عرفت في النفوس الكاملة والجنين ناقص بدليل نقصان دينه ولأن الكفارة إنما تجب بالقتل والجنين لا يعلم حياته فإن تطوع بها جاز وقال الشافعي فيه الكفارة (الجوهرة) "قوله": عتق رقبة مؤمنة: ولا يجزئ المدبر وأم الولد لأن رقهما ناقص وإن اعتق مكاتباً لم يؤد شيئا جاز وإن كان قد روى شيئا لم يجز ولا يجزئ ما في البطن لأنه لا يبصر فهو كالأعمى (الجوهرة) "قوله": لا يجزئ: لأن الله تعالى لم يذكره في كفارة القتل وإنما ذكر العتق والصوم لا غير "الله سبحانه وتعالى أعلم" (الجوهرة) "قوله": القسامة: هي لغة بمعنى القسم وهو اليمين مطلقا وشرعا اليمين بالله تعالى بسبب مخصوص وعدد مخصوص على شخص مخصوص على وجه مخصوص وسيأتي بيانه (درمختار) "قوله": إذا وجد: بدنه أو أكثره من أي جانب كان أو نصفه مع راسه والنص وإن ورد في البدن لكن للأكثر حكم الكل حتى لو وجد أقل من نصفه ولو مع رأسه لا لتلا يؤدى لتكرار القسامة في قيل واحد وهو غير مشروع (درمختار) "قوله": لا يعلم: قتله إذ لو علم بالبينة أو إقرار القاتل كان هو الخصم وسقط القسامة وأعلم أنه لا بد أن يكون البينة من غير أهل المحلة (درمختار ، شامى) "قوله": يتخيرهم الولي: نص على أن الخيار للولي لأن اليمين حقه والظاهر أنه يختار من يتهمه بالقتل أو أهل الخبرة بذلك أو صالحى أهل المحلة أن تحزمهم عن اليمين الكاذبة أبلغ فيظهر القاتل ولو اختار أعمى أو محدودا في قذف جاز لأنها يمين لأنها يمين وليست بشهادة (شامى) "قوله": أهل المحلة: أي على عاقلة أهل المحلة بالدية في ثلث سنين وقال الشافعي لا تجب الدية لقوله عليه السلام في حديث عبد الله بن سهل قتيلا في قلب من خير يتشجعا في دمه فجاءوا إلى رسول الله ﷺ ليخبروه فأراد عبد الرحمن وهو أخو القتيل أن يتكلم فقال ﷺ الكبر الكبر فتكلم أحد عميه حوبصته أو محبصته وهو الأكبر منهما وأخبره بذلك قال ومن قتله قالوا ومن يقتله سوى اليهود قال عليه الصلوة والسلام تبرنكم اليهود بإيمانها فقالوا لا نرضى بإيمان قوم كفار لا يبالون ما حلقوا عليه فقال عليه الصلوة والسلام التحلفون وتستحقون دم صاحبكم فقالوا كيف تحلف على أمر لم تعين ولم نشاهد فكره رسول الله ﷺ أن يظل دمه فوداه بمائة من أبل الصدقة واستدل الشافعي رحمه الله بقوله عليه الصلوة والسلام تبرنكم اليهود بإيمانها على أنه لا دية بعد الحلف والا لما كان ثمة براءة ولنا أن النبي عليه السلام جمع بين الدية والقسامة في حديث ابن سهل وفي حديث زياد بن مريم وكذا جمع عمر رضي الله عنه بينهما على وادعة روى أن قتيلا وجد بين وادعة وأرجب وكان إلى وادعة أقرب فقضى عليهم عمر رضي الله عنه بالقسامة والدية "وقوله عليه السلام تبرنكم اليهود محمول على الإبراء عن القصاص والحبس (هداية ، عناية ، كفاية)

ولا يستحلف الولي ولا يقضي له بالجناية وإن حلف وإن أبى واحد منهما حبس حتى يحلف وإن لم يكمل أهل المحلة كررت الأيمان عليهم حتى يتم خمسون ولا يدخل في القسامة صبي ولا مجنون ولا امرأة ولا عبد وإن وجد ميت لا أثر به فلا قسامة ولا دية وكذلك إن كان الدم يسيل من أنفه أو من دبره أو من فمه فإن كان يخرج من عينيه أو من أذنه فهو قتيلا وإذا وجد القتيلا على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته دون أهل المحلة وإن وجد القتيلا في دار إنسان فالقسامة عليه والدية على عاقلته ولا يدخل السكان في القسامة مع الملاك عند أبي حنيفة وهي على أهل الخطة دون المشترين ولو بقي منهم واحد

"قوله": لا يستحلف: لقوله عليه السلام لو أعطى الناس بدعا وبهم لادعى قوم دماء قوم وامواهم لكن البينة على المدعى واليمين على من انكر (الجوهرة) "قوله": وإن أبى: لأن اليمين فيه مستحقة لذاتهما تعظيما لأمر الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية بخلاف النكول في الأموال حيث لا يحبس فيها لأن اليمين بدل عن أصل حقه ولهذا يسقط ببذل المدعى وفيما نحن فيه أي في القتل الذي وجد في المحلة لا يسقط ببذل الدية (من هداية) "قوله": وإن لم يكمل: لما روى أن عمر رضي الله عنه لما قضى في القسامة وأبى إليه تسعة وأربعون رجلا فكرر اليمين على رجل منهم حتى تمت خمسين ثم قضى بالدية وعن شريح والنخعي رضي الله عنهما مثل ذلك ولأن الخمسين واجب بالنسبة فيجب إتمامها ما أمكن (هداية) "قوله": ولا يدخل: أما الضبي والمجنون فليسا من أهل القول الصحيح واليمين قول وأما المرأة والعبد فليسا من أهل النصرة ويدخل في القسامة الأعمى والمخدود في القذف لأنهما يستحلفان في الحقوق (الجوهرة) "قوله": وإن وجد: لأنه ليس بقتيل لأن القتيلا عرفا هو فانت الحياة بسبب مباشرة الحي وإن الميت الذي لا أثر به وإنه مات حتف أنفه والغرامة أي الدية تتبع فعل العبد أي ولم يوجد فعله وكذا القسامة إنما تجب على أهل المحلة لاحتمال القتل منهم ولم يحتمل لعدم أثره فلا تجب (درمختار، شامى) "قوله": وكذلك: لأن الدم يخرج منها عادة فإنه قد يخرج من الضم أو الأنف لرعاف ومن الدبر لعلة في الباطن أو أكل ما لا يوافق ومن الإحليل لعرق انفجر في الباطن أو ضعف الكلى أو الكبد أو شدة الخوف وعلم منه أنه بالأولى لو علم موته بحرق أو سقوط من سطح أو في ماء بلا فعل أحد فلا قسامة ولا دية لأن الشرط أن لا يحال القتل على سبب ظاهر قوى يمنع وجوبها بخلاف الأذن والعين فإنه دلالة القتل ظاهرا لأنه لا يخرج منهما عادة إلا بفعل حادث (شامى) "قوله": وإذا وجد: لأن دابته في يده كداره وكذا إذا كان قائدها أو راكبها قال الإمام خواهر زاده هذا إذا كان يسوقها سرامتحتشما أما إذا ساقها نهارا جهارا فلا شئ عليه (الجوهرة) "قوله": فالقسامة عليه: لأن الدار في يده والدية على عاقلته لأن نصرته منهم وقوته بهم فتكرر الإيمان عليه ومن اشترى دارا فلم يقبضها فوجد فيها قيل فالدية على عاقلته البائع (من هداية) "قوله": ولا يدخل: يعني إذا كان في محلة سكان وملاك فلا يدخل السكان مع الملاك في القسامة عندهما وقال أبو يوسف هو عليهم جميعا لأن ولاية التدبير كما تكون بالملك تكون بالسكنى ألا ترى أنه عليه السلام جعل القسامة والدية على اليهود وإن كانوا سكانا بخير ولهما أن المالك هو المختص بنصرة البقعة دون السكان لأن سكنى الملاك الزم وقرارهم ادوم فكانت ولاية التدبير اليهم فيتحقق التقصير منهم وأما أهل خير فالنبي عليه السلام أقرهم على أملاكهم وكان يأخذ منهم على وجه الخراج (هداية) "قوله": وهى أي القسامة: على أهل الخطة والدية على عاقلتهم والمراد من أهل الخطة أصحاب الأملاك القديمة الذين كانوا يملكونها حين فتح الإمام البلدة وقسمها بين الغائبين بخط خط لتمييز انصابتهم (كفاية) "قوله": دون المشترين: هذا عندهما وقال أبو يوسف الكل مشتركون ولهما أن صاحب الخطة هو المختص بنصرة البقعة هو المتعارف ولأنه أصيل والمشتري دخيل وولاية التدبير إلى الأصيل وهذا ما قال الإمام إذا شاهد من عادة أهل الكوفة وهو أن أصحاب الخطة هم المدبرون المشترين (من هداية وكفاية) "قوله": ولو بقي منهم: واحد فكذلك يعني من أهل الخطة يعني صاحب الخطة هو المختص في القسامة لأنه أصيل والمشتري دخيل (من عناية)

وإن وجد القتل في سفينة فالقسامة على من فيها من الركاب والملاحين وإن وجد القتل في مسجد محلة فالقسامة على أهلها وإن وجد في الجامع أو الشارع الأعظم فلا قسامة فيه والدية على بيت المال وإن وجد في بركة ليس بقربها عمارة فهو هدر وإن وجد بين قريتين كان على أقربهما وإن وجد في وسط الفرات يمر به الماء فهو هدر فإن كان محتبسا بالشاطئ فهو على أقرب القرى من ذلك المكان

"قوله": وإن وجد: اتفاقا لانه في ايديهم كالدابة وكذا العجلة حكمها كفلك وقوله فالقسامة والظاهر ان الدية انما وجبت ايضا عليهم لا على عاقلتهم لعدم حضور العاقلة على من فيها يشمل اربابها حتى تجب على الارباب الذين فيها وعلى السكان وكذا على من بعدها والمالك في ذلك وغير ذلك سواء (درمختار ، شامى) "قوله": على من فيها: اتفاقا هذا على ما روى عن ابى يوسف ظاهر لانه يجعل السكان والملاك في القتل الموحود في المحلة سواء فكذا هنا واما عندهما ففي المحلة السكان لا يشاركون الملاك لان تديير المحلة إلى الملاك دون السكان وفي السفينة هم في تدييرها سواء لانها تنقل فالمعتبر فيها اليد دون الملك كالدابة وهم في اليد عليها سواء بخلاف المحلة والدار لانها لا تنقل (شامى ، كفاية) "قوله": وإن وجد فى مسجد محلة: أو قبيلة فالقسامة على اهل المحلة والقبيلة لان التديير فيه اليهم وإن وجد في المسجد الجامع أو الشارع الاعظم فلا قسامة لان المقصود بالقسامة نفى قمة القتل وذلك لا يتحقق في حق جماعة المسلمين والدية على بيت المال لانه للعامة لا يختص به واحد منهم وكذا الجسور للعامة ومال بيت المال مال عامة المسلمين. والشارع الاعظم في المغرب الشارع هو الطريق الذى يشرع فيه الناس عامة على الاسناد المجازى أو هو من قوله: م شرع الطريق اى تبين. والجسور الجسر اسم لما يوضع ويرفع مما يتخذ من الخشب والالواح يقال له في الاردو (يل). (هداية ، كفاية) "قوله": وإن وجد فى بركة: وتفسير القرب ما ذكرنا من استماع الصوت لانه اذا كان بهذه الحالة لا يلحقه الغوث من غيره فلا يوصف احد بالتقصير وهذا اذا لم تكن مملوكة لاحد اما اذا كانت فالدية والقسامة على عاقلته (هداية) "قوله": هدر: اى ضائع ليس اللازم على احد هذا اذا لم تكن مملوكة لاحد ولا يكون لاحد فيها واما اذا كانت تلك البركة في ايدى المسلمين بان كان مثلاً فيها منفعة المسلمين بالاحتطاب والاحتشاش وغيرهما كذا في المحيط للسرخسى فالدية ح في بيت المال قال قاضيخان ان وجد القتل في موضع مباح نحو الفلات الا انه في ايدى المسلمين كانت الدية في بيت المال (حاشية هداية) "قوله": وإن وجد بين قريتين: القسامة والدية هذا اذا كان يسمع الصوت منهما اما اذا كان لا يسمع فهو هدر وإن كانا في القرب سواء فهو عليهما جميعا (الجوهرة) "قوله": وإن وجد فى وسط الفرات: يريد به الفرات وكل نهر عظيم لعدم خصوصية الفرات بذلك وكذلك ذكر الوسط ليس للتخصيص بل الماء مادام جاريا بالقتيل كان حكم الشط كحكم الوسط قالوا هذا اذا كان موضع انبعاث الماء في دار الحرب لانه اذا كان كذلك فقد يكون هذا القتل دارالشرك واما اذا كان موضع انبعاث الماء في دار الاسلام فيجب الدية في بيت المال لان موضع انبعاث الماء في يد المسلمين فسواء كان قتيلا مكان الانبعاث أو مكان آخر دون ذلك فهو قتل المسلمين فيجب الدية في بيت المال (عناية) "قوله": وإن كان محتبسا: اراد به قوله هذا محمول على ما اذا كان يبلغ اهله الصوت وفي المبسوط وإن كان إلى جانب الشط محتبسا فهو على اقرب القرى اليه ثم قال وهذا اذا كانوا بالقرب من ذلك الموضع بحيث يسمعون صوت من وقف على ذلك الموضع ونادى باعلى صوته وإن كانوا لا يسمعون ذلك لاشئ عليهم فيه هكذا فسر الكرخى رحمه الله وفي الذخيرة واما اذا كان بحيث لا يسمع منه الصوت لا يجب عليهم شئ وانما يجب في بيت المال لانه تحت يد عامة المسلمين (كفاية)

وإن ادعى الولي على واحد من أهل الحلة بعينه لم تسقط القسامة عنهم وإن ادعى على واحد من غيرهم سقطت عنهم القسامة وإذا قال المستحلف قتله فلان استحلف بالله ما قتلته ولا عرفت له قاتلا غير فلان وإذا شهد اثنان من أهل الحلة على رجل من غيرهم أنه قتله لم تقبل شهادتهما.

كتاب المعاقل: الدية في شبه العمد والخطأ وكل دية وجبت بنفس القتل على العاقلة والعاقلة أهل الديوان إن كان القاتل من أهل الديوان يؤخذ من عطاياهم في ثلاث سنين

"قوله": لم تسقط القسامة أى في ظاهر الرواية لأن الشارع أوجها ابتداء على أهل الحلة فعينه واحد منهم لا ينافي ما شرعه الشارع فثبت القسامة والدية على أهل الحلة وقبل تسقط وهو رواية عن أبي يوسف في غير رواية الأصول أن القسامة والدية تسقط عن الباقيين من أهل الحلة ويقال للولي المكينة فإن قال لا يستحلف المدعى عليه يمينا واحدة وروى ابن المبارك عن أبي حنيفة مثله. (شامى، زبعلى) **"قوله":** وإن ادعى على واحد: وكذا لو ادعى أحد الأولياء ذلك وباقيهم حاضر ساكت ولو غابا لا ما لم يكن المدعى وكسلا عند فيهما (شامى) **"قوله":** سقطت: أى سقطت القسامة والدية ويحلف المدعى عليه يمينا واحدا لأن القسامة تكون إذا ادعى الولي القتل على جمع أهل الحلة لأن وجوب القسامة عليهم دليل على أن القاتل منهم فعينه واحد منهم لا ينافي ابتداء الأمر لأنه منهم بخلاف ما إذا عين من غيرهم لأن ذلك بيان أن القاتل ليس منهم وهم إنما يغرمون إذا كان القاتل منهم لكونهم قتلة تقديرا حيث لم يأخذوا على يد الظالم ولأن أهل الحلة لا يغرمون بمجرد ظهور القاتل بين أظهرهم إلا بدعوى الولي فإذا ادعى القتل على غيرهم امتنع دعواه عليهم وسقط لشدة شرطه (هداية، غياية) **"قوله":** وإذا قال المستحلف: المستحلف على صيغة المفعول يعنى قال الذى استحلف ما قتلته ولا علمت له قاتلا غير زيد مثلا ولا يقبل قوله في حق من يزعم أنه قتله ولا يسقط اليمين عنه بقوله قتله فلان (درمختار، شامى) **"قوله":** وإذا شهد: يعنى إذا ادعى الولي على رجل من غير أهل الحلة وشهدا اثنان منهم عليه لم يقبل عنده وقالوا تقبل لأنهم كانوا عرضة أن يصيروا خصماء وقد بطل ذلك بدعواه على غيرهم كالوكيل بالخصومة إذا عزل قبلها وله أنهم جعلوا خصماء تقديرا لأنهم قاتلين للتقصير الصادر منهم وإن خرجوا من جملة الخصوم فلا تقبل كالوصى إذا خرج من الوصاية ببلوغ الغلام أو بالعزل وأما لو ادعى الولي على واحد منهم بعينه لم تقبل شهادتهما عليه إجماعا لأن الخصومة قائمة مع الكل لأن القسامة لم تسقط عنهم قال في الحرية إلا في رواية ضعيفة عن أبي يوسف لا يعمل بها (شامى) **"قوله":** معاقل: هى جمع بفتح فسكون فضم وهى الدية وتسمى عقلا لأنها تعقل الدماء من أن تسفك أى تمسكه ومنه العقل لأنه يمنع القاتل (درمختار) **"قوله":** وكل دية: وجبت ابتداء احتراز عما يجب الدية على القاتل في القتل العمد بسبب الصلح وبسبب الابوة فهى في مال القاتل لا على العاقلة (حاشية هداية) **"قوله":** أهل الديوان: قال في المغرب الديوان الجريدة من دون الكتب إذا جمعها لأنها قطع من القرايطيس مجموعة ويروى أن عمر أول من دون الدواوين أى رتب الجرائد للولاة والقضاة ويقال فلان من أهل الديوان أى ممن أثبت اسمه في الجريدة اهـ وفي غاية البيان عن كافي الحاكم بلغنا عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه فرض المعاقل على أهل الديوان وذلك لأنه أول من فرض الديوان وجعل العقل فيه وكان قبل ذلك على عشيرة الرجل في أموالهم ولم يكن ذلك على عشيرته كانوا يتحملون بطريق النصرة فلما كان التناصر بالرايات جعل العقل عليهم حتى لا يجب على النسوان والصبيان لأنه لا يحصل بهم التناصر (شامى) **فائدة:** أهل الديوان وهم العسكر أى المراد بهم عنا العسكر فإن كان غامزيا فعاقلته من يرزق من ديوان الغزاة وإن كان كاتباً فعاقلته من يرزق من ديوان الكتاب (شامى) **"قوله":** يؤخذ من عطاياهم: هم: أى من أرزاقهم، العطاء يخرج في كل سنة مرة ويعتبر مدة ثلاث سنين من وقت القضاء بالدية لا من يوم القتل والعطاء إسم لما يخرج للجدى من بيت المال في السنة مرة أو مرتين والرزق ما يخرج له في كل شهر وقيل يوما بيوم وإذا كان الواجب ثلاث دية النفس أو أقل كان في سنة واحدة وما زاد على ثلاث إلى تمام الثلاثين في السنة الثانية وما زاد على ذلك إلى تمام الدية في السنة الثالثة يعنى إذا كان الواجب كل الدية كان ذلك على كل واحد في ثلاث سنين وإن كان الواجب النصف أو الثلاثين كان في سنتين وإن كان الثلث أو أقل ففي سنة وعلى هذا كل ما كان الواجب في كله نصفاً ثم وجب في بعضه أقل من ذلك فهو بمنزلة النصف مثاله دية اليد في سنتين وما يجب في الأثمة فهو على العاقلة في سنتين كذا في شرحه في باب الرجوع عن الشهادات (الجوهرية)

فإن خرجت العطايا في أكثر من ثلاث سنين أو أقل أخذت منها ومن لم يكن من أهل الديوان فعاقلته قبيلته تقسط عليهم في ثلاث سنين لا يزداد الواحد على أربعة دراهم في كل سنة درهم ودانقان وينقص منها فإن لم تتسع القبيلة لذلك ضم إليهم أقرب القبائل من غيرهم ويدخل القاتل مع العاقلة فيكون فيما يؤدي مثل أحدهم وعاقلة المعتق قبيلة مولاه ومولى الموالاة يعقل عنه مولاه وقبيلته ولا تتحمل العاقلة أقل من نصف عشر الدية وتتحمل نصف العشر فصاعدا وما نقص من ذلك فهو في مال الجاني ولا تعقل العاقلة جناية العبد ولا تعقل الجناية التي اعترف بها الجاني إلا أن يصدقوه ولا تعقل ما لزم بالصلح وإذا جنى الحر على العبد جناية خطأ كانت على عاقلته.

"قوله": فإن خرجت: معناه إذا كانت العطايا بالسنين المستقبلة بعد القضايا لدية حتى لو اجتمعت في السنين الماضية قبل القضاء ثم خرجت بعد خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها لأن الوجوب بالقضاء ولو خرج للعاقلة ثلث عطايا في سنة واحدة في المستقبل يؤخذ منها كل الدية ثم إذا كان جميع الدية في ثلاث سنين فكل ثلث منها في سنة وإذا كان الواجب ثلث دية النفس أو أقل كان في سنة واحدة ولو قتل عشرة رجلا خطأ فعلى كل واحد عشر الدية في ثلاث سنين اعتبارا للجزء بالكل (الجوهرة) "قوله": لا يزداد: وهذا قول القدوري رحمه الله لا يزداد الواحد على أربعة دراهم في كل سنة وينقص منها إشارة إلى أنه يجوز أن يزداد على أربعة من جميع الدية فإذا أخذ من كل واحد منهم في كل سنة ثلاثة أو أربعة دراهم كان من جميع الدية تسعة أو اثنا عشر وليس كذلك فإن محمد رحمه الله نص على أنه لا يزداد على كل واحد من جميع الدية في ثلاث سنين على ثلاثة أو أربعة فلا يؤخذ من كل واحد في كل سنة إلا درهم أو درهم وثلث وهو الأصح (عناية) "قوله": فإن لم تستطع الخ: القبائل معناه نسبا كل ذلك لمعنى التخفيف ويضم الأقرب فالأقرب على ترتيب العصابات الأخوة ثم بنوهم ثم الأعمام ثم بنوهم (هداية) "قوله": ويدخل: لأنه هو الفاعل فلا معنى لا خراجه ومؤاخذه غيره هذا إذا كان من أهل العطاء في الديوان أما إذا لم يكن من أهل العطاء فلا يجب عليه شئ من الدية عندنا أيضا (هداية ، كفاية) "قوله": عاقلة المعتق: لأن النصرة بهم ويؤيد ذلك "قوله عليه السلام مولى القوم منهم (هداية) "قوله": ومولى الموالاة: ويعقل عن مولى الموالاة مولاه وقبيلته ومولى الموالاة هو التحليف فيعقل عنه مولاه الذي عاقده لأن العرب يتناصر به فاشبهه ولواء العتاقة وفيه خلاف الشافعي لأنه يقول أن الموالاة ليس بشئ لأن فيه إبطال حق بيت المال (هداية مع حاشية) "قوله": ولا تتحمل: لأن الحمل على العاقلة في التحرر عن الإحجاف ولا إحجاف في القليل ثم العاقلة إذا حملت نصف العشر كان ذلك في سنة وإذا لم يكن للقاتل قبيلة ولا هو من أهل الديوان فعاقلته أنصاره فإن كانت نصرته بالحرفة فعلى المحترفين الذين هم أنصاره كالقصارين والصفارين بسمرقند والاساكفة بآسيجاف وفي الهداية إذا لم يكن له عاقلة فالدية في بيت المال ولهذا إذا مات كان ميراثه لبيت المال فكذا ما لزمه من الغرامة يلزم بيت المال (الجوهرة) "قوله": وما نقص: يعنى ما نقص أرشه عن نصف عشر الدية كان على الجاني دون العاقلة (الجوهرة) "قوله": ولا تعقل: لما روينا من "قوله عليه السلام لا تعقل العوائل الخ ولأنه لا تناصر بالعبد والإقرار والصلح لا يلزمان العاقلة لقصور الولاية عنهم إلا في الإقرار يجب الادية في ثلاث سنين وفي الصلح من العمد يجب المال حالا إلا إذا شرط الاجل في الصلح فيكون مؤجلا (هداية ، عناية) "قوله": ولا تعقل الجناية: يعنى ولا تعقل العاقلة جناية العبد ولا ما لزم بالصلح أو باعتراف الجاني لأنه لا تناصر بالعبد والإقرار والصلح لا يلزمان العاقلة لقصور الولاية عنهم إلا أن يصدقوه لأنه ثبت بتصادقهم والامتناع كان لحقهم وهم ولاية على أنفسهم فإن قلت قد ذكر هذا في الديات فلم أعاده هنا قلت ذكر هناك كل أرش وجب بالإقرار وبالصلح فهو في مال القاتل وهنا قال ولا يعقل ما لزم بالصلح أو باعتراف الجاني فلا تكرار مع أن في هذا فائدة زائدة لأنه ذكر التصديق هنا بقوله: إلا أن يصدقوه فلم يذكره هناك (هداية ، الجوهرة) "قوله": على عاقلته: يعنى عاقلة الجاني وما دون النفس من العبد لا تتحملة العاقلة لأنه يسلك به مسلك الاموال والله أعلم.

كتاب الحدود: الزنا يثبت بالبينة والإقرار فالبينة أن تشهد أربعة من الشهود على رجل أو امرأة بالزنا فيسألهم الإمام عن الزنا ما هو؟ وكيف هو؟ وأين زنى؟ وبمن زنى؟ ومتى زنى؟ فإذا بينوا ذلك وقالوا رأينا وطئها في فرجها كالليل في المكحلة وسأل القاضي عنهم فعدلوا في السر والعلانية حكم بشهادتهم

"قوله": الحدود: الحد لغة المنع ومنه سمي البواب والسجان حداد المنع الأول من الدخول والثاني من الخروج وسمى المرف للماهية حدا لمنع من الدخول والخروج وحدود الدار ثمانية لمنعها عن دخول ملك الغير فيها وخروج بعضها اليه وشرعا عقوبة مقدرة وجبت حقا لله تعالى لأنها شرعت لمصلحة تعود إلى كافة الناس من صيانة الانساب والاموال والعقول والاعراض زجرا فلا تجوز الشفاعة فيه بعد الوصول للحاكم ولذا انكر على اسامة بن زيد حين شفع في المخرومية التي سرق فقال اتشفع في حد من حدود الله، وليس مطهرا عندنا بل المطهر التوبة واجمعوا لها لا تسقط الحد في الدنيا (درمختار، شامى) "قوله": الزنا بمدو بقصر: فالقصر لغة اهل الحجاز والمد لاهل نجد وقوله يثبت والمراد ثبوته عند الامام لان البينة دليل ظاهر وكذا الاقرار لان الصدق فيه مرجح لا سيما فيما يتعلق بثبوته مضرة ومعرفة والوصول إلى العلم القطعي متعذر فيكتفى بالظاهر واعلم ان علم القاضي ليس بحجة في الحدود باجماع الصحابة رضى الله عنهم وان كان القياس يقتضى اعتباره لان عمله فوق البينة والاقرار (هداية، عناية، كفاية) "قوله": أربعة: لقوله تعالى: فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقال الله تعالى ثم لم ياتوا بأربعة شهداء وقال عليه السلام للذى كذفت امرأة انت اربعة يشهدون على صدق مقالتيك ولان في اشتراط الاربعة يتحقق معنى السر وهو مندوب اليه والاشاعة ضده "قوله": السر وهو مندوب اليه قال عليه السلام من اصاب منكم من هذه القاذورات شيئا فليستر بستر الله وقال من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة وقونه والاشاعة ضده اى ضد السر فيكون مذموما لقوله تعالى: ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة في الذين آمنوا هم عذاب اليم في الدنيا والآخرة (هداية، عناية، كفاية) "قوله": فسألهم: اما السؤال عن ماهية الزنا فللاحتراز عما لم يكن فعلهما زنا ومن الناس يعتقد في كل وطن انه زنا ولان الشرع سمي الفعل فيما دون الفرج زنا قال العيان ترينان وزناهما النظر واليد ان ترينان وزنا هما البطش والرجلان ترينان وزناهما المشى والفرج يصدق فالك أو يكذب والحد لا يجب الا بالجماع في الفرج واما السؤال عن الكيفية فللاحتراز عن تماس الفرجين من غير ايلاج وقيل للاحتراز عن صورة الاكراه واما السؤال عن المكان فللاحتراز عن فعل الزنا في دار الحرب واما السؤال عن الوقت فللاحتراز عن ان يكون العهد متقدما وحد الزنا لا يقام بعد تقادم العهد عندنا واما السؤال عن الزنى بها فللاحتراز عن ان يكون له نكاح أو شبهة نكاح مع المفعول بها وذلك غير معلوم للشهود فاذا فسرو تبيين ذلك للقاضي (من كفاية) "قوله": كالليل في المكحلة: الميل بكسر الميم خشبتها التي يكحل بها يقال في الهندية سلاتى والمكحلة بضم الميم والحاء وعاء الكحل والجمع مكاحل في الهندية سمرمدانى (كفاية بتصرف) "قوله": سأل: ولم يكتف بظاهر العدالة احتياطا للدرء قال عليه السلام ادروا الحدود ما استطعتم قال في الاصل يجسه الامام حتى يسأل عن الشهود فان قيل كيف يجسه وقد قيل ادروا الحدود وليس في حبه ذلك قيل انما حبس تعزيرا لانه صار متهما لارتكاب الفاحشة فان شهد اربعة فوجدوا فساقا وهم احرار مسلمون فلا حد على الرجل لان شهادتهم لم يقبل ولا حد عليهم لجواز ان يكونوا صادقين فان بانوا عبيدا أو محدودين في كذب أو عميانا فعليهم حد القذف لان العميان لا يرون ما شهدوا عليه فتحققنا كذبهم فكانوا قذفة واما العبيد والحدودين فليسوا من اهل الشهادة فكانوا قذفة فوجب عليهم حد القذف (الجوهرة) "قوله": فعدلوا: التزكية نوعان فالعلانية ان يجمع القاضي بين المعدل والشاهد فيقول المعدل هو الذى عدلته والسران يبعث القاضي رسولا إلى المزكى ويكتب اليه كتابا فيه اسماء الشهود وانسابهم حتى يعرفهم المزكى فمن عرفه بالعدالة كتب تحت اسمه عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق لم يكتب تحت اسمه شيئا احترازا عن هتك السر أو يقول الله اعلم الا اذا عدله غيره وخاف ان لم يصرح بذلك قضى القاضي بشهادته حينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرفه بالعدالة ولا فسق يكتب تحت اسمه مستور (الجوهرة)

والإقرار أن يقر البالغ العاقل على نفسه بالزنا أربع مرات في أربعة مجالس من مجالس المقر كلما أقر رده القاضي فإذا تم إقراره أربع مرات سأله القاضي عن الزنا ما هو؟ وكيف هو؟ وأين زنى؟ وبمن زنى؟ فإذا بين ذلك لزمه الحد فإن كان الزانى محصنا رجمه بالحجارة حتى يموت يخرج به إلى أرض فضاء يبتدىء الشهود برجمه ثم الإمام ثم الناس فإن امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد وإن كان زانى مقرا ابتداء الإمام ثم الناس ويغسل ويكفن ويصلي عليه وإن لم يكن محصنا وكان حرا فحده مائة جلدة يأمر الإمام بضربه بسوط لا ثمرة له ضربا متوسطا تترع عنه ثيابه ويفرق الضرب على أعضائه إلا رأسه ووجهه وفرجه

"قوله": والاقرار: فاشترط البلوغ والعقل لأن قول الصبي والمجنون غير معتبر أو هو غير موجب للحد واشترط الأربع مذهبنا وعند الشافعي يكفي بالاقرار مرة واحدة اعتبارا بسائر الحقوق ولنا حديث ما عرّض الله عنه فإنه عليه السلام أخر الإقامة إلى أن تم الإقرار منه أربع مرات في أربع مجالس فلو ظهر دونهما لما أخرها لثبوت الوجوب (من هداية) "قوله": لزمه الحد: لتتمام الحجة ومعنى السؤال عن هذه الأشياء بينه في الشهادة ولم يذكر السؤال فيه عن الزمان وذكره في الشهادة لأن تقادم العهد يمنع الشهادة دون الإقرار وقيل لو سأله جاز لجواز أنه زنى في صباه (هداية) "قوله": محصنا: أحصن من اجتماع فيه شرائط الإحصان وهي سبعة البلوغ والعقل والاسلام والحرية والنكاح الصحيح والدخول بها وهما على صفة الإحصان والمعتبر في الدخول الإيلاج في القبل على وجه يوجب الغسل ولا يشترط فيه الانزال والاعتبار بالوطئ في الدبر (الجوهرة) "قوله": يخرج به: لأنه يمكن برجمه وكلا يصيب بعضهم بعضا ولهذا قالوا أنهم يصفون كصفوف الصلوة إذا أرادوا رجمه وكلما رجم قوم تتحوا ويقدم آخرون ورجوا ولا يحفر له ولا يربط ولكنه يقوم قائما وينتصب للناس وأما المرأة فإن شاء الإمام حفرها لأن النبي ﷺ حفر للغامدية لأن الحفر استرلها مخافة أن تنكشف وأن شاء لم يحفر لها لأنه يتوقع منها الرجوع بالهرب (الجوهرة) "قوله": تبتدىء: لأنهم قد يتجاسرون على الإداء ثم يستعظمون المباشرة فيرجعون وفيه احتيال للدرء (شامي) "قوله": ابتداء الإمام: بالرجم لو كان الزانى مقرا وثبت بإقراره لقول على رضي الله عنه أيها الناس إن الزناء زنا إن السرور زنا العلانية فزنا السران يشهد الشهود فيكون الشهود أول من يرمى ثم الإمام ثم الناس وزنا العلانية أن يظهر الحبل أو الاعتراف فيكون الإمام ثم الناس وزنا العلانية أن يظهر الحبل أو الاعتراف فيكون الإمام أول من يرمى (فتح القدير، شامي) "قوله": ويغسل: عن بريدة قال لما رجم ماعز قالوا يارسول الله مانصنع به قال اصنعوا به ما تصنعون بموتاكم من الغسل والكفن والحنوط والصلوة عليه وأما صلواته عليه الصلوة والسلام على الغامدية فأخرجها الستة البخاري (فتح القدير) "قوله": مائة جلدة: لقوله تعالى: الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة إلا أنه انتسخ في حق أحصن فبقى في حق غيره معمولا به (هداية) "قوله": لا ثمرة: قال في الصحاح ثمر السياط عقد اطرافها ومنه يأمر الإمام بضربه بسوط لا ثمرة له يعنى العقدة وقيل المراد بالثمرة ذنبه وطرفه لأنه إذا كان له ذلك تصير الضربة ضربتين وهذا أصح لما روى أن عليا رضي الله عنه جلد الوليد بسوط له طرفان وفي رواية له ذنبان أربعين جلدة فكانت الضربة ضربتين والأول هو المشهور في الكتب (عناية) "قوله": متوسطا: والمتوسط بين المرح أي شدة الازدى وغير المولم لافضاء الأول إلى الهلاك وخلصوا الثاني عن المقصود وهو الانزجار ولو كان الرجل الذي وجب عليه الحد ضعيف الخلقة فخيف عليه الهلاك يجلد جلدا خفيفا يحتمله (هداية، فتح القدير) "قوله": ينزع عنه ثيابه: يعنى ما خلا الأزار لأن الثياب تمنع وصول الالم إليه قال الله تعالى ولا تأخذكم بها رافة في دين الله (الجوهرة) "قوله": يفرق: لأن جمعه على عضو واحد قد يفسده وضرب ما استنى قد يؤدي إلى الهلاك حقيقة أو حكما بافساد بعض الخواص الظاهرة أو الباطنة وقيل صدره وبطنه قاتله بعض المشائخ وهو رواية عن أبي يوسف وفيه نظر بل الصدر من الخامل والضرب بالسوط المتوسط عددا يسيرا لا يقتل في البطن فكيف بالصدر نعم إذا فعل بالعصا كما يفعل في زماننا في بيوت الظلمة ينبغي أن لا يضرب البطن (شامي، فتح القدير)

وإن كان عبداً جلده خمسين كذلك فإن رجع المقر عن إقراره قبل إقامة الحد عليه أو في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله ويستحب للإمام أن يلحق المقر الرجوع ويقول له لعلك لمست أو قبلت والرجل والمرأة في ذلك سواء غير أن المرأة لا تترع عنها ثيابها إلا الفرو والحشو وإن حفر لها في الرجم جاز ولا يقيم المولى الحد على عبده وامته إلا بإذن الإمام وإن رجع أحد الشهود بعد الحكم وقبل الرجم ضربوا الحد وسقط الرجم عن المشهود عليه فإن رجع بعد الرجم حد الراجع وحده وضمن ربع الدية

"قوله": وإن كان عبداً: لقوله تعالى: فعليه نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت في الاماء دخلت تحت حكمها العبد وهو خلاف المعهود لأن المعهود أن تدخل النساء تحت حكم الرجال بطريق التبعية فكان هذا ال أسلوب و الله أعلم بناء على أن أسباب السفاح فيهن دعوتهم اليه غالبية كما في تقديمهن في قوله تعالى: الزانية والزاني قال ابن الهمام وإنما قدم الزانية مع أن العادة عكسه لأنها هي الأصل إذا الداعية فيها أكثر ولو لا تمكينها لم يزن (عناية، فتح القدير) "قوله": فإن رجع: بخلاف ما فيه حق العبد وهو القصاص والقذف فإنه لا يقبل رجوعه فيهما (الجوهرة) "قوله": ويستحب: لقوله عليه السلام لما عزى الله عنه لعلك لمستها أو قبلتها وقال محمد في الأصل وينبغي أن يقول له الإمام لعلك تزوجتها أو وطئتها بشبهة وهذا قريب من الأول في المعنى من حيث أن كل واحد منهما تلقين للرجوع كما أنه لو قال في كل واحد منهما نعم سقط الحد (هداية، عناية) "قوله": سواء: يعني في صفة الحد وقبول الرجوع لأن النصوص تشتملها فإن كل منهما محصن رجم والافعل كل الجلد أو أحدهما محصن فعلى المحصن الرجم وعلى الآخر الجلد وكذلك ظهور الزنا عند القاضي بالبينة أو الاقرار يكون على ما شرط وقوله غير أن المرأة المستثناء من قوله سواء فلا يترع عن المرأة ثيابها الاغشو والفرو ولأن في تجريدتها كشف العورة لأن بدنها كله عورة إلا ما عرف والفرو والحشو بمنعان وصول الالم إلى المضروب والستر حاصل بدونهما فيترعان (الجوهرة، هداية، فتح القدير) "قوله": وإن حفر لها: لأن النبي عليه السلام حفر للغامدية إلى ثديها وحفر لها أحسن لأنه استرلها وحفر لها إلى الصدر ولا يحفر للرجل لأن النبي عليه السلام لم يحفر لما عزى (الجوهرة) "قوله": ولا يقيم: وقال الشافعي ومالك وأحمد يقيمونه بلا إذن لأن له ولاية مطلقة عليه كالإمام بل أولى لأنه يملك من التصرف فيه ما يملكه الإمام فصار كالتعزير ولنا "قوله عليه السلام أربع إلى الولاية وذكر منها الحدود والثلاثة الباقية الصدقات والجمعات والفتى، ولأن الحد حق الله تعالى لأن المقصد منها إخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط بإسقاط العبد فيستوفيه من هو نائب عن الشرع وهو الإمام أو نائبه بخلاف التعزير لأنه حق العبد ولهذا يعزى الصبي وحق الشرع موضوع عنه (هداية، عناية فتح القدير) "قوله": ضربوا الحد: هذا قولهما وقال محمد يحد الراجع وحده لأن الشهادة قد صحت بحكم الحاكم وتأكدت بالقضاء فلا يفسخ إلا في حق الراجع ولهما أن الامضاء من القضاء فصار كما إذا رجع واحد قبل القضاء ولهذا يسقط الحد عن المشهود عليه ولو رجع أحدهم قبل الحكم حدوا جميعاً فكذا هذا وإنما يسقط الحد عن المشهود عليه في قولهم جميعاً لأن الشهادة لم تكمل في حقه فسقطت ولو رجع أحد الشهود قبل الحكم بما حدوا جميعاً عندنا (الجوهرة) "قوله": وإن رجع: وقال زفر لا يحد الراجع لأنه صار قاذفاً له في حال الحيوة ومن قذف حياً ثم مات القذف سقط الحد عنه القاذف لأنه لا يورث ولنا أن الراجع صار قاذفاً عند رجوعه بالشهادة السابقة ولم يصرقاذفاً في الحال ومن قذف ميتاً وجب عليه الحد وإنما ضمن ربع الدية لأن المقذوف تلف بشهادته وشهادة غيره وقد بقي من ثبت بشهادته ثلاثة أرباع الحق ولو كان الشهود خمسة أو أكثر فرجع واحد منهم لم يضمن شيئاً لأنه بقي من يقطع جميع الحق بشهادتهم وإن رجع اثنان وهم خمسة ضمن الراجعان ربع الدية لما بينا أنه بقي من ثبت بهم ثلاثة أرباع الحق (الجوهرة)

وإن نقص عدد الشهود عن أربعة حدوا جميعا وشرط إحصان الرجم أن يكون حرا بالغا عاقلا مسلما قد تزوج امرأة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الإحصان ولا يجمع في المحصن بين الجلد والرجم ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي إلا أن يرى الإمام ذلك مصلحة فيغيره على قدر ما يراه وإذا زنى المريض وحده الرجم رجم وإن كان حده الجلد لم يجلد حتى يسبراً وإذا زنت الحامل لم تحد حتى تضع حملها فإن كان حدها الجلد فحتى تتعلا من نفاسها وإذا كان حدها الرجم رجمت

"قوله": حدوا جميعا: لأنهم قذفوه وأما حد الزنا يشهد بأربعة رجال في مجلس واحد فلو جاؤا متفرقين حدوا وقوله يشهد أى الزنا عند القاضى أما ثبوته في نفسه فبإجماع الإنسان له لأنه فعل حسى وقوله رجال لأنه لا مدخل لشهادة النساء في الحدود وقيد بذلك من ادخل التاء في العدد كما هو الواقع في النصوص وقوله فلو جاؤا متفرقين حدوا أى حد القذف ولو جاؤا فرادى في مجلس القاضى لا خارجه وقعدوا مقعد الشهود وقام إلى القاضى واحد بعد واحد قبلت شهادتهم (من درمختار و شامى) "قوله": وإحصان الرجم: فإن كانت المتكوجة أمة أو صغيرة أو مجنونة أو كتيابة وقد دخل بها لا يكون محصنا وكذا لو دخل بالامة ثم اعتقت أو أسلمت الكتيابة ولم يوجد بعد ذلك وطئ حتى زنا فإنه لا يكون محصنا وقيد بإحصان الرجم احترازا عن إحصان المقتدوف فإنه هناك عبارة عن اجتماع خمس شرائط لا غير وهو البلوغ والاسلام والحرية والعفة عن فعل الزنا وينقص عن إحصان الرجم بشيئين النكاح والدخول (الجوهرة) "قوله": إن يكون حرا بالغا: فالعقل والبلوغ شرط لاهلية العقوبة اذلا خطاب دونهما وما ورائهما يشترط لتكامل الجناية بواسطة تكامل النعمة اذ كفران النعمة بتغلظ عند تكررها وهذه الأشياء من جلال النعم فكفرانها يكون سببا لافحش العقوبات وهو الرجم بالحجارة إلى الموت ليكون ثبوت الحكم بقدر سببه (هداية ، غناية) "قوله": ولا يجمع: لأنه عليه السلام لم يجمع ولأن الجلد يعرى عن المقصود مع الرجم لأن زجر غير الزانى يحصل بالرجم اذ هو في العقوبة اقصاصا ، وزجر الزانى لا يحصل بعد هلاكه (هداية) "قوله": ولا يجمع: أى في غير المحصن وقوله عليه الصلوة والسلام بالبكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام منسوخ كشرطه الآخر وقوله عليه الصلوة والسلام والثيب: الثيب جلد مائة ورجم بالحجارة وقال ابوهريرة ان رسول الله ﷺ قضى فيمن زنى ولم يحصن بنفى عام واقامة الحد ، وغرب عمر رضى الله عنه ربيعة بن امية بن خلف في الشراب إلى خير فلدق. بمرقل فتتصر فقال عمر لا اغرب بعده مسلما وان في النفى فتح باب الفتنة لانفرادها عن العشيرة وعن يستحق منه ولقول على رضى الله عنه حسبهما من الفتنة ان ينفا (من شامى) "قوله": الا ان يرى: استثناء من قوله: ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي يعنى اذا رأى الامام تغريب الزانى مصلحة فيغيره سياسته وتعزيرا لانه قد يفيد في بعض الاحوال فيكون رأى فيه إلى الامام وعليه يحمل النفى أى التغريب المروى عن بعض الصحابة والرأى فيها إلى الامام على ما في الكافي قتل مبتدع يتوهم منه انتشار بدعته وان لم يحكم بكفره كما في التمهيد (من هداية و شامى) "قوله": وإذا زنى المريض: لان الاتلاف مستحق عليه فلا معنى للامتناع بسبب المرض (الجوهرة) "قوله": وان كان حده: كى لا يقضى إلى الهلاك وهو غير مستحق عليه ولهذا اذا كان الحر شديدا أو البرد شديدا انتظر به زوال ذلك (الجوهرة) "قوله": فحتى تتعلا: وفي بعض النسخ تعالى وهو سهو والصواب تتعلا أى ترتفع يريد به تخرج منه لان النفاس نوع مرض فيؤخر إلى ان يستغنى ولدها عنها اذا لم يكن حده يقوم بتربيته لان في التأخير صيانة الولد عن الضايع لرؤية اثنا مدية (هداية ، الجوهرة)

وإذا شهد الشهود بحد متقادم لم يمنعهم عن إقامته بعدهم عن الإمام لم تقبل شهادتهم إلا في حد القذف خاصة ومن وطئ أجنبية فيما دون الفرج عزر ولا حد على من وطئ جارية ولده و ولد ولده وإن قال علمت أنها علي حرام وإذا وطئ جارية أبيه أو أمه أو زوجته أو وطئ العبد جارية مولاه وقال علمت أنها علي حرام حد وإن قال ظننت أنها حلال حد ومن زفت إليه غير امرأته وقالت النساء إنها زوجتك فوطئها فلا حد عليه وعليه المهر ومن وجد امرأة على فراشه فوطئها فعليه الحد

"قوله": وإذا شهد: يعنى اذا شهدوا بسرقة أو شرب خمر أو زنا بعد حين لم يؤخذ به ويضمن في السرقة المال واما حد القذف والقصاص فانه لا يبطل بالتقادم لانهما من حقوق العباد وحقوق العباد لا تبطل بالتقادم ولو ثبت هذا كله بالاقرار فانه يصح ولا يبطل بالتقادم الا في شرب الخمر فان وجود الرانحة من شرطه عندهما وقال محمد ليس من شرطه في البيعة والاقرار جميعا وان جاوزا به من مكان بعيد تذهب الرانحة في مثل ذلك الوقت يقبل بالاتفاق وقوله لم يقبل شهادتهم وهل يحدون حد القذف قال ابو الحسن الكرخي الظاهر انه لاحد عليهم لان الشهادة كاملة العدد وانما سقط الحد عن المشهود عليه بالشبهة فلا يكون سببا في ايجاب الحد على الشهود ثم التقادم كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء فكذلك يمنع الإقامة بعد القضاء وقال زفر لا يمنع وفانذته اذا هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم أخذ بعد ما يقادم الزمان فانه لا يقام عليه الحد لان الامضاء من القضاء في باب الحدود وعند زفر يقام عليه الحد (الجوهرة) "قوله": اجنبية في مادنون الفرج: قوله اجنبية بالتانيث قيد اتفافي لان المراد مطلق فشمّل دبر الصبي والزوجة والامة فانه لاحد عليه مطلقا بل يعرّض هذا عند الامام ولكن عندهما حد وان في عبده أوامته أو زوجته فلا حد اجماعا بل يعزّر وقال في الزيارات والرأى إلى الامام فيما اذا اعتاد ذلك ان شاء قتله وان شاء ضربه وحبسه (من شامي) "قوله": ولاحد على من وطئ: جارية ولد أو ولد ولده وان (وصلية) كان ولده حيا وان لم تكن له ولاية تملك مال ابن ابنه حال قيام ابنه وفي الكافي والجد كالا ب لان الشبهة نشأت من جهة الابوة وهي قائمة لكن لا يثبت نسبه عند فهد الاب (من فتح القدير وكفاية) "قوله": وإذا وطئ جارية: ابيه وامه أو زوجته وقال ظننت حلها لي فلا حد عليه ولا على قاذفه وزفر يحده لقيام الوطني الخالي عن الملك وشبهته ولا عبرة تأويله الفاسد كما لو وطئ جارية اخيه أو عمه على ظن الحل وكذا العبد اذا وطئ جارية مولاه فقال ظننت حلها لي لا يحّد وان قال علمت حرمتها حد لان بين هؤلاء اى بين الانسان وبين ابيه وامه وزوجته والعبد وامة سيده انبساطا في الانتفاع فظن ان منه الاستمتاع بخلاف ما بين الانسان واخيه وعمه على مايتى. فكان شبهة اشتباه الا انه زنا حقيقة فلا يحّد قاذفه وكذا الجارية اى اذا قالت الجارية ظننت ان عبد مولاي أو ابن مولاي أو مولاتي يحل لي أو زوج سيدتي وكذا في الاخرين اى اخي زوجها أو عم زوجها لان الفعل لما كان واحدا له نسبة اليهما كان ما يثبت فيه ما يتعلق بكل من طرفيه اى العبد والامة (من فتح القدير) "قوله": ومن وطئ جارية: اخيه أو عمه ونحوهما من كل قرابة غير الولاد كاخال والخاله وقال ظننت انها تحل لي حد لانه لا شبهة في الملك ولا في الفعل لعدم انبساط كل في مال الآخر فدعوى ظنه الحل غير معتبرة (فتح القدير) "قوله": ومن زفت اليه: وهذه اجماعية لا يعلم فيها خلاف لان فيه شبهة دليل فان قول النساء هي زوجتك دليل شرعى مبيح للوطئ فان قول الواحد مقبول في المعاملات ولذا حل وطئ الامة اذا جاءت إلى رجل وقالت مولاي ارسلني اليك هدية فاذا كان دليلا غير صحيح في الواقع أوجب الشبهة التي يثبت معها النسب وعلى المزفوفة العدة (فتح القدير بحذف) "قوله": ومن وجد: لانه لا اشتباه بعد طول الصحبة فلم يكن الظن مستندا إلى دليل وهذا لانه قد ينام على فراشها غيرها من المحارم التي في بيتها وكذا اذا كان اعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال وغيره الا ان كان دعاها فاجابته اجنبية وقالت انا زوجتك فواقعها لان الاخبار دليل (هداية)

ومن تزوج امرأة لا يحل له نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد ومن أتى امرأة في الموضع المكروه أو عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند أبي حنيفة ويعزر وقال أبو يوسف ومحمد هو كالزنا في حد ومن وطئ بهيمة فلا حد عليه ومن زنى في دار الحرب أو دار البغي ثم خرج إلينا لم يقيم عليه الحد

باب حد الشرب: ومن شرب الخمر فأخذ

"قوله": ومن تزوج: بان كانت من ذوى محارمه بنسب كامه أو ابنته فوطئها لم يجب عليه الحد عند أبي حنيفة وسفيان الثوري وزفر قال علمت انما على حرام ولكن يجب عليه بذلك المهر ويعاقب عقوبة هي اشد ما يكون من التعزير سياسة لاحدا مقدرا شرعا اذا كسان عالما بذلك واذا لم يكن عالما لاحد ولا عقوبة تعزير وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي وكذا مالك واحمد يجب الحد اذا كان عالما بذلك اى بالحرمة وان قال ظننت انما تحل لى لا يحد عندهما ايضا (فتح القدير ، كفاية) "قوله": ومن أتى امرأة الخ: هذا على وجهين ان كان فعله في زوجته أوامته فلا حد عليه ويعزر اجماعا وان فعله في اجنبية أو في رجل فلا حد عليه عند أبي حنيفة لانه لا يسمى زنا ويعزر لانه أتى منكرا ثم الشهادة على اللواط لا بد فيها من اربعة عندهما كالزنا وعند الشافعي من عمل عمل قوم لوط قتل الفاعل والمفعول به على كل حال محصنين كانا أو غير محصنين (الجوهرية بحذف) "قوله": ومن وطئ بهيمة: لا يحد بل يعزر وتذبح ثم تحرق ويكره الانتفاع بها حية وميتة هذا لقطع امتداد التحدث به كلما رؤيت وليس بواجب كما في الهداية وغيرها وهذا اذا كانت مما لا يسوكل فان كانت توكل جازا كلها عنده وقالوا تحرق ايضا فان كانت الدابة لغير الواطئ يطالب صاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة ثم تذبح هكذا قالوا ولا يعرف ذلك إلا سماعا فيحمل عليه والظاهر انه يطالب على وجه الندب ولذا قال في الخاتبة كان لصاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة اهـ وعبرة البحر والظاهر لا يجبر على دفعها (شامى ، درمختار ، زيعلى) تنبيه: لو مكنت امرأة قردا بندر من نفسها فوطئها كان حكمها كاتيان الهائم اى فى انما لاحد عليها بل تعزر وهل يذبح ويحرق القرد ايضا مقتضى التعليل بقطع امتداد التحدث نعم فتأمل (شامى) "قوله": ومن زنى: يعنى اذا خرج من عسكر من له ولاية اقامة الحدود فدخل دار الحرب وزنى ثم عاد أو كان مع امير سرية أو امير عسكر فزنى ثم أو كان تاجرا أو اسيرا اما لو زنى مع عسكر من له ولاية اقامة الحد فانه يحد بخلاف امير العسكر أو السرية لانه انما فوض لهما تدبيرا لحرب لا اقامة الحدود ولاية الامام منقطعة عنه (شامى) "قوله": حد الشرب: اخره عن الزنا لان الزنا اقبح منه واغنى عقوبة وقدمه على حد القذف لتيقن الجريمة في الشارب دون التاذف لاحتمال صدقه وتأخير حد السرقة لانه لصيانة الاموال التابعة للنفس (شامى ، البحار الرائق) "قوله": الخمر: هي النشئ من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد فان لم يقذف فليس بخمر عند الامام خلافا لهما وبقولهما أخذ ابو حفص الكبير (خانية) ولو خلط بالماء فان كان مغلوبا حد وان كان الماء غالبا لا يحد الا اذا سكر (النهر الفائق) وفي اشربة القهستاني من قال انما لم تبق خمر باطبخ لم يحد شاربا الا اذا سكر وعلى هذا ينبغي ان لا يحد شارب العرق ما لم يسكر ومن انما بقيت خمر فالحكم عنده بالعكس واليه ذهب الامام السرخسي وعليه الفتوى كما في تنم الفتاوى اهـ فلت علم بهذا ان المعتمد الملقى به ان العرق لم يخرج بالطبخ والتصعيد عن كونه خمر فاحد يشرب قطرة منه وان لم يسكر واما اذا سكر منه فلا شبهة في وجوب الحد به وقد صرح في منية المصلى بنجاسته ايضا فلا يغرنك ما اشاعه في زماننا بعض الفسقة المولعين بشربه من انه طاهر حلال كانه قاله قياسا على ما قالوه في ماء الطابق اى الغطاء من زجاج ونحوه ولا شك ان العرق المستقطر من الخمر هو عين الخمر تتصاعد مع الدخان وتقطر من الطابق (شامى بحذف)

- ٤٢٨ -

يفرق على بدنه كما ذكرنا في الزنا وإن كان عبدا فحدّه أربعون سوطا ومن أقرب بشرب الخمر أو السكر ثم رجع لم يحد ويثبت الشرب بشهادة شاهدين ويأقراره مرة واحدة ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال.

باب حد القذف: إذا قذف الرجل رجلا محصنا أو امرأة محصنة بصريح الزنا وطالب المقدوف بالحد حده الحاكم ثمانين سوطا إن كان حرا يفرق على أعضائه ولا يجرد من ثيابه غير أنه يترع عنه الفرو والحشو وإن كان عبدا جلده أربعين سوطا والإحصان أن يكون المقدوف حرا عاقلا بالغاً مسلماً عفيفاً عن فعل الزنا ومن نفى نسب غيره فقال لست لأبيك

في السنن فقال على لعبد الله بن جعفر اقم عليه الحد فأخذ السوط وجلده وعلى يعد إلى أن بلغ أربعين قال حسبك جلد السبي صلى الله عليه وسلم أربعين وجلد أبو بكر أربعين وجلد عمر ثمانين وكل سنة وهذا أحب وإن كان يصح فاجيب برواية مسلم عن انس قال أتى السبي صلى الله عليه وسلم برجل قد شرب الخمر فضربه بجريدتين نحو الأربعين يعني يمكن أن يعد ضربة واحدة ضربتين جريدتين أو ضرب بجريدة ذى طرفين أو ضرب بجريدتين متعابقتين بأن انكسرت واحدة فأخذت أخرى والا فهي ثمان (ما حصل من فتح القدير وكفاية) **"قوله":** يفرق: لأن جمعه في موضع واحد يؤدي إلى التلف وليس التلف مستحق عليه ويبقى الوجه والرأس (من الجوهرية) **"قوله":** لم يحد: لأنه حائض حق الله فقيس فيه الرجوع كحد الزنا والسرقه، والسكر ههنا بفتحيتين متواليين (الجوهرية) **"قوله":** القذف: هو لغة الرمي وشرع من أنه نسبة المحصن إلى الزنا صريحا أو دلالة إذا الحد إنما هو في المحصن وينبغي أن يقيد أيضا بكونه على سبيل التعبير والشم ليخرج شهادة الزنا (شامى) **"قوله":** بصريح الزنا: احتراز عما إذا كان القذف بطريق الكناية بأن قال رجلا محصنا يازاني فقال الآخر صدقت لم يحد المصدق ولا يشكل على قوله رجلا محصنا أو امرأة محصنة قذف الآخر المحصن والحرساء المحصنة لاحتمال التصديق منهما لو كانا ينطقان أو لاحتمال أن يكون مطالبتهما تصديقا فلا يحد مع الشبهة (كفاية) **"قوله":** وطالب المقدوف: ويشترط المطالبة لأن فيه حق المقدوف من حيث دفع العار هذا إذا كان حيا فإن كان ميتا فمطالبة من يقع القذف في نسبة ثم إن نفى من غير المقدوف بمفهوم الصفة وهو معتبر (من هداية وفتح القدير) **"قوله":** ينزع عنه: أخشوا أي التوب أخشوا لأنه يمنع من وصول الألم إليه ومقتضاه أنه لو كان عليه ثوب ذو بطانة غير محشو لا يترع والظاهر أنه كان فوق قميص يترع لأنه يصير مع القميص كآخشوا أو قريبا منه ومنع اتصال الألم الذي يصلح زاجرا (فتح القدير) **"قوله":** وإن كان عبدا: لأن حد العبد على النصف من حد الأحرار فإن قلت الآية مطلقة فاجلدوهم ثمانين جلدة فمن أين جعل حد العبد قلنا مراد الآية الأحرار بدليل قوله تعالى: ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا والعبد لا يقبل شهادته وإن لم يقذف (الجوهرية) **"قوله":** والاحصان: هذه خمس شرائط لا بد منها في احصان القذف والعفيف هو الذي لم يكن وطئ امرأة بالزنا ولا بشبهة ولا بنكاح فاسد في عمره فإن وجد ذلك منه في عمره مرة واحدة لا يكون محصنا ولا يحد قاذفه (الجوهرية) **"قوله":** حرا: وأما اشتراط الحرية فلأنه يطلق عليه اسم الاحصان قال تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب أي الحرائر فالرقيق ليس محصنا بهذا المعنى وكونه محصنا بمعنى آخر كالإسلام وغيره يسوجب كونه محصنا من وجه دون وجه وذلك شبهة في احصانه توجب درء الحد عن قاذفه (فتح القدير) **"قوله":** ومن نفى: أي لست لأصلك الذي خلقت من مائه وإنما ينقطع نسبه عن صاحب الماء إذا حصل بالزنا فإن قيل جاز أن لا يكون ثابت النسب من أبيه ولا تكون أمه زانية بأن كانت موطوءة بشبهة قلنا وجوب الحد هنا بطريق الاستحسان لا بطريق القياس وذكر في الميسوط ولكن تركنا هذا القياس لحديث ابن مسعود رضي الله عنه لا حد إلا في قذف محصنة أو نفى رجل من أبيه (كفاية)

أو يا ابن الزانية وأمه ميتة محصنة وطالب الابن بالحد حد القاذف ولا يطالب بحد القذف للميت إلا من يقع القدح في نسبه بقذفه وإن كان المقدوف محصنا جاز لابنه الكافر والعبد أن يطالب بالحد وليس للعبد أن يطالب مولاه بقذف أمه الحرة وإن أقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه ومن قال لعربي يا نبطي لم يحد ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف وإذا نسبه إلى عمه أو خاله أو زوج أمه فليس بقاذف ومن وطئ وطئا حراما في غير ملكه لم يحد قاذفه والملاعنة بولد لا يحد قاذفها ومن قذف عبدا أو أمة أو كافرا بالزنا أو قذف مسلما بغير الزنا فقال يا فاسق أو يا كافر أو يا خبيث عزز

"قوله": يابن الزانية: لأنه قذف محصنة بعد موتها بخلاف ما إذا قذفها ثم ماتت فإن الحد يسقط ولا يطالب بحد القذف للميت إلا من يقع القدح في نسبه بقذفه وهو الوالد وإن علا والولد وإن علا لأن العار يلحق به لمكان الجزئية فيكون القذف متأولا له لمعنى (هداية . عناية) "قوله": وإذا كان المقدوف: وقال زفر ليس هما ذلك لأن القذف يتأولهما لرجوع العار إليهما ولنا أنه غيره بقذف محصن فيجب عليه الحد ولو كان المقدوف ميتة نصرانية أو أمة ولها ولد مسلم لم يكن على قاذفها حد لأنه لم يقذف محصنة (الجوهرية) "قوله": وليس للعبد: لأنه لا يملك مطالبة مولاه بحد القذف لنفسه فلا يملكه لأمه فإن اعتق بعد ذلك لم يكن له أن يطالب مولاه أيضا لأنه لما لم يثبت له المطالبة في الحال لم يثبت له بعد ذلك وكذا الولد ليس له أن يطالب أباه بقذف أمه الميتة لأنه لا يملك ذلك على أبيه لنفسه فلا يملكه لأمه فلو كان لها ابن من غيره وكان لام المملوك ولد غير المملوك كان لهما المطالبة لانهما كالأحبيسين (الجوهرية) "قوله": يانبطي: النبط جيل من الناس كانوا يزولون سواد العراق ثم استعمل في اخلاط الناس وعوامهم والجمع انباط مثل سبب واسباب الواحد نباطي بفتح النون وضمها وبزيادة الالف (مصباح ، شامى) "قوله": يابن ماء السماء: لأنه يراد به التشبيه في الجود والسماحة لأن ماء السماء لقب به عامر بن حارثة الأزدي لأنه في وقت القحط كان يقيم ماله مقام القطر فهو كالسماء وجودا (شامى ، فتح القدير) "قوله": وإذا نسبه إلى عمه: وكذا إلى جده لأنه الأب الأعلى وأما العم فلقوله تعالى: والـه آباءك إبراهيم وإسماعيل وإسحاق فإن إسماعيل كان عما ليعقوب عليه السلام وأما الخال فلما أخرجه الديلمي في الفردوس عن ابن عمر مرفوعا الخال والد من لا والد له وأما الرباب أى زوج أمه فللتربية وقيل في قول نوح عليه السلام إن ابني من أهلى أنه كان ابن امرأته (من شامى وفتح القدير) تنبيه: في البحر الرائق أن ظاهر كلامهم أنه لا يحد في هذه المسائل سواء كان في حالة الغضب أو الرضاء (شامى) "قوله": ومن وطئ: لم يحد لقوات العفة وهى شرط الاحصان ولأن القاذف صادق لأن الزنا هو الوطئ الحرام لعينه والأصل فيه أن من وطئ وطئا حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه لأن الزنا هو الوطئ المحرم لعينه وإن كان محرما لغيره يحد قاذفه لأنه ليس بزنا (من هداية) "قوله": والملاعنة: لأن ولدها غير ثابت النسب من أحد فإن ادعى الأب الولد بعد القذف لم يحد قاذفها وإن قذفها قاذف بعد ما ادعى الأب الولد حد وإن كانت ملاعنة بغير ولد فقذفها قاذف حد. وإن دخل حربى اليها بأمان فقذف مسلما حد لأن فيه حق العبد وحد الشرب لا يقام عليه كالذمى وحد السرقة والزنا لا يقام عليه عندهما وقال أبو يوسف يقام عليه وأما الذمى فإنه يقام عليه حد الزنا والسرقة بالاجماع (الجوهرية) "قوله": ومن قذف: أمة أو عبدا أو كافرا بالزنا عزز ويبلغ بالتعزير غاية أى حدا آخر لأنه قذف بمجنس ما يجب فيه الحد (الجوهرية) "قوله": أو قذف مسلما: عزز إلا أنه لا يبلغ بالتعزير غاية في هذا بل يكون الرأى فيه إلى الامام فيعززه على قدر ما يرى وكذا إذا قال يا فاجر أو يا يهودى أو يا نصرانى أو يا مجوسى أو يا كافر أو محنت أو يا ابن الفاسق أو يا ابن الفاجر أو يا ابن القحبة أو يا ابن الفاسقة أو يا ابن الخبيثة أو يالض أو ياسارق فإنه يعزr في جميع ذلك أما إذا قال يا فاسق أو يالض أو يا سارق وهو كذلك لم يعزr (الجوهرية)

وإن قال يا حمار أو يا خنزير لم يعزر والتعزير أكثره تسعة وثلاثون سوطا وأقله ثلاث جلدات وقال أبو يوسف يبلغ بالتعزير خمسة وسبعين سوطا فإن رأى الإمام أن يضم إلى الضرب في التعزير الحبس فعل وأشد الضرب التعزير ثم حد الزنا ثم حد الشرب ثم حد القذف ومن حده الإمام أو عزره فمات قدمه هدر وإذا حد المسلم في القذف سقطت شهادته وإن تاب وإن حد الكافر في القذف ثم أسلم قبلت شهادته والله أعلم.

"قوله": وإن قال: يا حمار أو يا خنزير يا كلب يا تيس يا قرد يا ثور يا بقرة يا حية لم يعزر لظهور كذبه يقينا والاصل ان كل سب عاد شينه إلى الساب فانه لا يعزر فان عادا الشين فيه إلى المسبوب عزز وانما يعود شينه إلى الساب لظهور كذبه وقيل في عرفنا يعزر لانه يعد شينا وقيل ان كان المسبوب من الاشراف كالفقهاء والعلماء يعزر لانه يلحقهم الوحشة بذلك وان كان من العامة لا يعزر وهذا احسن (من شامى) "قوله": والتعزير أكثره: لحديث من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين وحد الرقيق اربعون فنقص عنه سوطا وابويوسف اعتبر اقل حدود الاحرار لان الاصل الحرية فنقص سوطا في رواية عنه وظاهر الرواية عنه تنقيص خمسة وعلى قولهما ستون (من شامى) "قوله": وأقله ثلث جلدات: لان مادونها لا يقع به الزجر وليس كذلك بل يختلف ذلك باختلاف الاشخاص فلا معنى لتقديره مع حصول المقصود بدونه فيكون مقوضا إلى رأى القاضى يقيمه بقدر ما يرى المصلحة فيه قال في الفتح فلورأى انه يترجر بسوط واحد اكتفى به (زيعلى ، شامى) "قوله": وإن رأى: يعنى ان شاء الامام ان يضم الحبس بالتعزير فيفعل لان التعزير موقوف على رأى الامام والمقصود منه الردع والزجر فاذا رأى ان الشاتم لا يرتدع بالضرب حبسه ايضا وان كان يرتدع لا يحبس (الجوهرة بزيادة) "قوله": والشدة الضرب التعزير: لانه جرى التخفيف فيه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدى إلى فوات المقصود ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء ، واختلف المشايخ في شدته قال في شرح الطحاوى قال بعضهم هوا لجمع في عضو تجمع الاسواط في عضو واحد ولا تفرق على الاعضاء بخلاف سائر الحدود وقال بعضهم شدته في الضرب لا في الجمع ولعل المصنف (صاحب الهداية) اختار هذا كما يشير اليه قوله ولهذا لم يخفف فانه لو كان الشدة عنده عبارة عن عدم التفريق لزمه توضيح الشئ بنفسه ثم حد الشرب لان سببه متيقن به ثم حد القذف لان سببه محتمل لاحتمال كونه صادقا ولانه جرى فيه التغليب من حيث رد الشهادة فلا يغلف من حيث الوصف (هداية ، عناية) "قوله": قدمه هدر: لانه فعل ما فعل بامر الشرع وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة كالفساد والبزاع بخلاف الزوج اذا عزر زوجته فماتت من ضربه لا يهدر دمها بل يضمن لانه مطلق اى غير المأمور به والاطلاقات يتقيد بشرط السلامة كالمرور في الطريق (هداية بتصرف) "قوله": فاسقطت شهادته: لقوله تعالى: ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ولانه اذى المقذوف بلسانه فسلبه الله ثمره لسانه مجازاة له وثمره اللسان نفاذ الاقوال فلو قيل بعد التوبة لتوهم ان قدفه كان صدقا فيتهتك عرض المسلم (الجوهرة) "قوله": وإن حد: اعلم ان الكافر اذا حد في قذف لم تقبل شهادته على اهل الذمة لان له شهادة على جنسه فرد تميمها لحده فان اسلم قبلت عليهم وعلى المسلمين لانه بالاسلام حدثت له عدالة لم تخرج وهى عدالة الاسلام بخلاف العبد اذا حد ثم اعتق حيث لا تقبل شهادته وان كان القذف في حال الكفر فحد في حال الاسلام بطلت شهادته على التأيد (الجوهرة).

كتاب السرقة وقطاع الطريق: إذا سرق العاقل البالغ عشرة دراهم أو ما قيمته عشرة دراهم مضروبة أو غير مضروبة من حرز لا شبهة فيه وجب عليه القطع والعبد والحر في القطع سواء ويجب القطع بإقراره مرة واحدة أو بشهادة شاهدين وإذا اشترك جماعة في سرقة فأصاب كل واحد منهم عشرة دراهم قطع وإن أصابه أقل من ذلك لم يقطع ولا يقطع فيما يوجد تافها مباحا في دار الإسلام كالخشب والقصب والحشيش والسّمك والطير والصيد وكذلك فيما يسرع إليه الفساد كالفواكه الرطبة واللبن واللحم والبطيخ

"قوله": السرقة: في اللغة عبارة عن أخذ مال الغير على وجه الخفية ومنه استراق السمع وقد زيدت عليه أوصاف الشريعة والمعنى اللغوي مراعاة فيه ابتداء وانتهاء أو ابتداء لا غير كما إذا نخب البيت على الخفية وأخذ المال من المالك مكابرة على الجهار يعني ليلا واما إذا كان نهارا اشترط الابتداء والانتهاء واما شرط الأخذ على الخفية لان الأخذ على غير الخفية يكون نهارا وخلسة وغصبا واما قطع الطريق فهو الخروج لأخذ المال على وجه انجاهرة في موضع لا يلحق الماخوذ منه الغوث (الجوهرة) **"قوله":** عشرة دراهم: لما رواه ابو حنيفة مرفوعا لا تقطع اليد في أقل من عشرة دراهم ورجح هذه على رواية ربع دينار ورواية ثلاثة دراهم لان الأخذ بالأكثر أحوط احتياالا للدرء وأطلق الدراهم فانصرفت إلى المعهودة وهو ان تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل (من شامى) **"قوله":** وجب عليه القطع: والاصل فيه قوله تعالى: والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما الآية ولا بد من اعتبار العقل والبلوغ لان الجنابة لا تتحقق دونهما والقطع جزء الجنابة ولا بد من التقدير بالمال الخطير لان الرغبات تفتقر للحقير وكذا أخذه لا يخفى فلا يتحقق ركنه ولا حكمة الزجر لأنها فيما يغلب والتقدير بعشرة دراهم مذهبنا وعند الشافعي التقدير بربع الدينار وعند مالك رحمه الله عليه بثلاثة دراهم (هداية) **"قوله":** شاهدين: ولا يجوز بشهادة رجل وأمرأتين لانه حد فان شهد رجل وأمرأتان لم يقطع ويجب المسال لان شهادة النساء مع الرجال حجة في الاموال وينبغي للقاضي ان يسأل الشهادين عن كيفية السرقة وما هبتها وزمانها ومكانها وقدرها للاحتياط كما في الحدود ويعتبر في اقامة القطع في السرقة بالاقرار حضور المسروق منه فيطالبه باقامته عندهما وقال ابو يوسف لا يعتبر ذلك واما في ثبوته بالشهادة فلا بد من حضوره اجماعا (الجوهرة) **"قوله":** وإذا اشترك: لان الموجب سرقة النصاب ويجب على كل واحد منهم بمجنابة فيعتبر كمال النصاب في حقه وهذا اذا لم يكن بين هؤلاء السراق صبي أو مجنون أو ذورحم محرم من المسروق منه فان كان واحد منهم بينهم درئ الحد عنهم عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله (من هداية وكفاية وفتح القدير) **"قوله":** ولا يقطع: أي اذا سرق من حرز لا شبهة فيه بعد ان أخذ واحرز وصار مملوكا **"قوله":** يوجد أي يوجد جنسه تافها أي الشئ الحقير مباحا في الاصل بصورته الاصلية بان لم يحدث فيه صنعة متقومة غير مرغوب فيه فخرج بصورته الابواب والأواني من الخشب وبغير مرغوب فيه نحو المعادن من الذهب والفضة والبواقيت واللؤلؤ ونحوها من الاحجار فيقطع لكونها مرغوبا فيها وعلى هذا نظير بعضهم في الزرنيخ بانه ينبغي القطع لاحرازه في الدكاكين كسائر الاموال بخلاف الخشب لانه انما يدخل الدور للعمارة فكان احرازه ناقصا بخلاف الساج والابنوس لكن في زماننا يحرز حرزا كاملا في المدن فيقطع يعني ان اعتبارا لاحراز على العادة فكل شئ في حرز يقطع والا لا (شامى بتصرف) **"قوله":** والصيد: هو الحيوان الممتع المتوحش باصل خلقه اما بقوائمه أو بمجناحه فالسمك ليس منه (شامى) **"قوله":** ولا فيما: أي ولا يقطع فيما يسرح اليه الفساد يعني كل مهيا للاكلا اما غير المهيا مما لا يتسارع اليه الفساد كالخططة والسكر فانه يقطع فيه اجماعا وقوله كالفواكه الرطبة كالعنب والسفرجل والتفاح والرمان واشباه ذلك ولو كانت محسرة في حظيرة عليها باب مقفل واما الفواكه اليابسة كالجوز واللوز فانه يقطع فيها اذا كانت محسرة (من شامى)

والفاكهة على الشجر والزرع الذي لم يحصد ولا قطع في الأشربة المطربة ولا في الطنبور ولا في سرقة المصحف وإن كان عليه حلية ولا في الصليب من الذهب ولا في الشطرنج ولا النرد ولا قطع على سارق الصبي الحر وإن كان عليه حلي ولا قطع في سارق العبد الكبير ويقطع في سرقة العبد الصغير ولا قطع في الدفاتر كلها إلا في دفاتر الحساب ولا قطع في سرقة الكلب ولا فهد ولا دف ولا طبل ولا مزمار ويقطع في الساج والقنا والآبنوس والصندل وإذا اتخذ من الخشب أوان أو أبواب قطع فيها

"قوله": والفاكهة على الشجر: لانه لا احراز فيما على الشجر ولو كان الشجر في حرز يعنى وان سرق الثمر من رأس النخل في حائط محرز أو حنطة في سنبها لم تحصد لم يقطع فان احرز الثمر في حظيرة عليها باب أو حصدت الحنطة وجعلت في حظيرة فسرق منها قطع وكذلك ان كانت في صحراء وصاحبها يحفظها فقطع (شامى) "قوله": المطربة: أى مسكرة والطرب استخفاف العقل من شدة حزن وجزع حتى يصدر عنه مالا يليق كما تراه من صياح الثكالى وضرب خدود هن وشق جيوبهن أو شدة سرور توجب مهابو معهود من التملأ ثم الشراب ان كان حلوا فهو مما يتسارع اليه الفساد أو مرا فان كان خرا فلا قيمة لها أو غيره ففى تقويمه خلاف ولتأول السارق فيه الاراقة تثبت شبهة الاباحة والحكم عام كان السارق مسلما أو ذميا (من شامى) "قوله": ولا فى الطنبور: ونحوه من آلات الملاهي بلا خلاف ايضا لعدم تقومها حتى لا يضمن متلفها وعند ابى حنيفة وان ضمنها لغير اللهو الا انه يتأول أخذه للنهى عن المنكر (فتح القدير) "قوله": ولا فى سرقة المصحف: لانه لا مالية له على اعتبار المكتوب واحرازه لاجله لالجلد والأوراق والحلية وانما هى توابع ولا معتبر بالتبع كمن سرق آنية فيها خر وقيمة الآنية تربو على النصاب ووجه الظاهر ان لا قطع في سرقة المصحف ان الأخذ يتأول في أخذ القراءة والنظر فيه (هداية بتصرف) "قوله": ولا فى الصليب: لانه ماذون في كسره وكذا الصنم من الذهب والفضة فاما الدراهم التى عليها التماثيل فانه يقطع فيها لانها ليست معدة للعبادة ولو سرق ذمى من ذمى خرا لم يقطع لانه معنى المالية فيها ناقص ولا في الشطرنج والنرد وان كانا من ذهب أو فضة لانها للملاهي (الجوهرة) "قوله": لا قطع: لان الحر ليس بمال وما عليه من الحلى تبع له ولانه يتأول في أخذه الصبي اسكاته أو حمله إلى مرضعته وقال ابويوسف يقطع اذا كان عليه حلي هو نصاب لانه يجب القطع بسرقة وحده فكذا مع غيره وعلى هذا اذا سرق اثناء فضة فيه نبذ أو ثريد والخلاف في صبي لا يمشى ولا يتكلم كيلا يكون في يد نفسه (هداية) "قوله": ويقطع: يعنى اذا كان لا يعبر عن نفسه ولا يتكلم لانه مال ولا يدل على نفسه كالبهيمة واما اذا كان يعبر عن نفسه فهو كالبالغ وقال ابويوسف لا يقطع وان كان صغيرا لا يتكلم ولا يعقل لانه آدمى من وجه مال من وجهه كذا في الهداية (الجوهرة) "قوله": ولا قطع فى الدفاتر: جمع دفتر وهى الكرايس ولا قطع فيها كلها سواء كانت للتفسير أو للحديث أو للفقهاء لان المقصود منها ما فيها وذلك ليس بمال الا في دفاتر الحساب لان ما فيها لا يقصد بالأخذ فكان المقصود هو الأوراق وهو مال متقوم فاذا بلغ قيمته نصابا يقطع (عناية) "قوله": ولا يقطع: بالاجماع لانه هو مباح الاصل وبحسب الاصل هو غير مرغوب فيه ولان الاختلاف بين العلماء ظاهر في مالية الكلب فأورث شبهة فيها (فتح القدير) "قوله": ولا دف: بضم الدال وفتحها الذى يلعب به وهو نوعان مدور ومربع والمراد بالطلبل طبل اللهو واما طبل الغزاة فقد اختلف المشايخ واختار صدر الشهيد عدم وجوب القطع لانه كما يصلح لغزو ويصلح لغيره فستمكن فيه الشبهة (عناية) "قوله": ويقطع فى الساخ: لانها اموال محرزة لكونها عزيزة عند الناس ولا توجد بصورتها مباحة في دار الاسلام (هداية) "قوله": وإذا اتخذ: لانها بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة ولا يقطع في ابواب المساجد لانها غير محرزة ولو سرق فسطاطا ان كان مركبا منصوبا لم يقطع وان كان ملفوفا قطع ولا قطع في سرقة الحصى وبوارى القصب لان الصنعة فيها لم تغلب على الجنس الا ترى انها تبسط في غير الحرز (الجوهرة)

ولا قطع على خائن ولا خائنة ولا نباش ولا منتهب ولا مختلس ولا يقطع السارق من بيت المال ولا من مال للسارق فيه شركة ومن سرق من أبويه أو ولده أو ذي رحم محرم منه لم يقطع وكذلك إذا سرق أحد الزوجين من الآخر أو العبد من سيده أو من امرأة سيده أو زوج سيده والمولى من مكاتبه والسارق من المغنم والحرز على ضريين : حرز لمعنى فيه كالبيوت والدور وحرز بالحفاظ فمن سرق شيئا من حرز أو غير حرز وصاحبه عنده يحفظه وجب عليه القطع ولا قطع على من سرق من حمام أو من بيت أذن للناس في دخوله ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع ولا قطع على الضيف إذا سرق ممن أضافه وإذا نقب اللص البيت فدخل فأخذ المال وناوله آخر خارج البيت فلا قطع عليهما

"قوله": ولا نباش: هذا عندهما وقال ابويوسف عليه القطع لانه مال متقوم محرز بحرز مثله ولنا ان الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت وان كان القبر في بيت مقفل فهو على الخلاف في الصحيح لانه يتأول الدخول فيه لزيارة القبور (الجوهرة) "قوله": ولا منتهب ولا مختلس: الانتهاب هو الأخذ علانية قهرا والاختلاس ان يحطف الشئ بسرعة على غفلة فلا يصدق عليهما تعريف السرقة وقد قال النبي ﷺ لا قطع في مختلس ولا منتهب ولا خائن (الجوهرة ، هداية) "قوله": ومن سرق من أبويه: وان عليا أو ولده وان سفل أو ذى رحم محرم منه كالاخ والاخت والعم والخال والحالة والعمة لم يقطع اما عدم القطع في قرابة الولاد فلا نسا عادة تكون معها البسطة في المال والاذن في الدخول في الحرز حتى يعد كل منهما بمنزلة الآخر ولذا امتنعت شهادته له شرعا ويخص سرقة الاب من مال الابن "قوله عليه الصلوة والسلام انت ومالك لايبك واما غير الولاد فلانه الاذن في الدخول في الحرز فالحقهم الشافعي رحمه الله بالقرابة البعيدة ونحن الحنفيا ، بقرابة الولاد لقوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم عتق عليه (من فتح القدير) "قوله": وكذلك: لم يقطع لوجود الاذن بالدخول عادة وان سرق احد الزوجين من هرز لآخر خاصة لا يسكنان فيه فكذلك عندنا خلافا للشافعي رحمه الله بسطة بينهما في الاموال عادة ودلالة وهو نظير الخلاف في الشهادة فان شهادة احد الزوجين للآخر لا تقبل عندنا وعنده تقبل (هداية ، عناية) "قوله": أو العبد: فانه لا يقطع ولا فرق بين ان يكون العبد مديرا أو مكاتبا أو ماذونا أوام ولد سرت من مولاه وكذا اذا سرق المولى من مكاتبه لا يقطع لان له في كسبه حقا (الجوهرة) "قوله": والحرز: قال العبد الضعيف الحرز لا بد منه لان الاستمرار لا يتحقق دونه ثم هو قد يكون بالمكان وهو المكان المعد لاحتراز الاموال كاللدر والبيوت والصندوق والحانوت وقد يكون بالحفاظ كمن جلس في الطريق أو في المسجد وعنده متاعه فهو محرز به وقد قطع رسول الله ﷺ من سرق رداء صفوان من تحت رأسه وهو نائم في المسجد (هداية) "قوله": ولا قطع: فلو سرق شيئا من الحمام وصاحبه عنده أو المسروق تحته لا يقطع بخلاف المسجد والفرق ان الحمام بنى للاحتراز فكان حرزا كالبيت فلا يعتبر الحافظ والمسجد لم يبن لا حراز الاموال فيعتبر الحافظ كالطريق والصحراء وبه يفتى وهو ظاهر المذهب ومقابله القول بانه يقطع عنده لو سرق من الحمام في وقت الاذن اذا كان ثمة حافظا ولا يقطع عندهما (شامى ، زيلعي) "قوله": أو من بيت: فلا قطع بالسرقة منه في الوقت المأذون بالدخول فيه ولو اذن لمخصوصين فدخل غيرهم وسرق ينبغي ان يقطع ، البحث لصاحب البحر وتبعه من بعده (درمختار ، شامى) "قوله": ولا قطع على الضيف: لان البيت لم يسبق حرزا في حقه لكونه ماذونا له في دخوله فيكون فعله خيانة لا سرقة وكذا لا قطع على خادم القوم اذا سرق متاعهم (الجوهرة) "قوله": واذا نقب: لان الأول لم يوجد منه الاخراج لا اعتراض يده معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد وعن ابى يوسف رحمه الله ان اخرج الداخل يده وناولها الخارج فالقطع على الداخل وان ادخل الخارج يده فناولها من يد الداخل فعليهما القطع (هداية)

وإن ألقاه في الطريق ثم خرج فأخذه قطع وكذلك إن حمله على حمار فساقه فأخرجه وإذا دخل الحُرْز جماعة فتولى بعضهم الأخذ قطعوا جميعا ومن نقب البيت وأدخل يده فيه فأخذ شيئا لم يقطع وإذا أدخل يده في صندوق الصيرفي أو في كم غيره فأخذ المال قطع وتقطع يمين السارق من الزند وتحسم فإن سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى فإن سرق ثالثا لم يقطع

"قوله": وإن ألقاه: وقال زفر رحمه الله لا يقطع لأن الالتقاء غير موجب للقطع كما لو خرج ولم يأخذ وكذا الأخذ من السكة كما لو أخذه غيره ولنا إن الرمي حيلة يعتادها السارق لتعذر الخروج مع المتاع أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار أو للفرار ولم تعترض عليه يد معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا فإذا خرج ولم يأخذه بان تركه أو أخذه غيره فهو مضيع لمال صاحب الدار عدأوة ومضارة لاسارق وإذا أخذه غيره فقد اعترضت يد معتبرة فقطعت نسبة الأخذ اليه والحاصل أن يد السارق تثبت عليه وباللقاء لم يزل يده حكما لعدم اعتراض يد أخرى (هداية ، فتح القدير) "قوله": وكذلك إذا حمله: يعنى انه يقطع لأن ما على البهيمة يده ثابتة عليه ولأن سير الداية مضاف اليه لسوقه وقيد بقوله وساقه إذ لو لم يسقه حتى خرج الحمار بنفسه لا يقطع وكذا لو جعل لؤلؤا على جناح طائر وطيره قطع وإن طار بنفسه لا قطع عليه (الجوهرة) "قوله": وإذا دخل الحُرْز: قطعوا جميعا هذا استحسان والقياس أن يقطع الحامل وحده وهو قول زفر والائمة الثلاثة لأن فعل السرقة لا يتم الا بالاخراج بعد الأخذ والأخذ أن نسب إلى الكل فلاخراج انما وجد منه فانما تمت السرقة منه قلنا نعم هذا هو القياس ولكننا استحسنا قطعهم لأن الاخراج من الكل معنى للمعاونة كما في السرقة الكبرى وهذا لأن المعتاد فيما بينهم أن يحمل البعض المتاع ويتشمر الباقي للدفع (هداية ، فتح القدير) "قوله": ومن نقب: وهذا ظاهر الرواية عن الكل ولذا لم يذكر الحاكم خلافا وقيل هذا عندهما وقال ابو يوسف يقطع لأنه أخذ المال من الحُرْز فلا يشترط الدخول فيه كما إذا أدخل يده في صندوق الصيرفي ولهما أن هتك الحُرْز يشترط فيه الكمال والكمال في الدخول هو المعتاد بخلاف الصندوق لأن الممكن فيه ادخال اليد دون الدخول وبخلاف ما تقدم من حل البعض المتاع لأن ذلك هو المعتاد (هداية ، الجوهرة) "قوله": وإن أدخل: قطع لأنه لا يمكن هتك الصندوق والكم إلا على هذه الصفة ولو أن السارق أخذ في الحُرْز لم يقطع لأن السرقة لم تتم إلا بالاخراج والمراد هنا الكم المشدودة التي فيها الدراهم والصرة هي الخرفة التي يشد فيها الدراهم واعلم أن الصرة أن جعلت نفس الكم فاما أن جعل الدراهم داخل الكم والرباط من خارج أو بالعكس وعلى التقديرين فاما أن طرأ وحل الرباط فإن طر الرباط من خارج فلا قطع وإن طر الرباط من داخل بان أدخل يده في الكم فقطع موضع الدراهم فأخذها من الكم قطع للأخذ من الحُرْز وإن حل الرباط وهو خارج قطع لأنه حينئذ لابد أن يدخل يده في الكم فيأخذ الدراهم وإن حل الرباط وهو داخل لا يقطع لأنه لما حل الرباط في الكم بقي الدراهم خارج الكم وأخذها من خارج وعند أبي يوسف والائمة الثلاثة يقطع في الوجوه كلها لأن الكم حرز (الجوهرة ، شامى) "قوله": ويقطع يمين السارق: أى ولو كانت شلاء أو مقطوعة الاصابع أو الألبام وإن كانت اليمنى مقطوعة قبل ذلك قطعت رجله اليسرى فإن كانت رجله اليسرى مقطوعة قبل ذلك لم يقطع ويضمن السرقة ويجبس حتى يتوب (الجوهرة ، شامى) "قوله": من الزند: هو مفصل الرسغ (الإضافة البيانية) وتحسم بالخاء المهملة أى تكوى بزيت مغلى ونحوه أو بجد يده محماة لئلا يسهل دمه (من شامى) "قوله": قطعت رجله اليسرى: من الكعب أى لامن نصف القدم من معقد الشراك خلافا للروافض وهذا إذا عاد بعد ما قطعت يمينه والابان سرق مرات قبل القطع تقطع يمينه للكل لأنه يكتفى بجد واحد لجنايات التحد جنسها (من شامى) "قوله": لم يقطع: وهذا استحسان ويعزز ايضا ذكر المشايخ رحمهم الله وقال الشافعى رحمه الله في الثالثة تقطع يده اليسرى وفي الرابعة تقطع رجله اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فإن عاد فاقطعوه فإن عاد فاقطعوه ، ولنا قول على رضي الله عنه أن لا تستحي من الله تعالى أن لا ادع له يدا ياكل بها ويستحي بها ورجلا يمشى عليها وهذا حاج بقية الصحابة رضى الله عنهم فحجهم أى غلبهم بالحجة فانعقد اجماعا ولم يحتج عليه احد بالنص في الباب فيأن انه لا نص فيه إذ لو ثبت لبلغهم ولو بلغهم لاحتجوا وما رواه الشافعى طعن فيه الطحاوى فقال تبعنا هذه الآثار فلم نجد لشئ منها أصلا ولئن سلم يحمل على السياسة أو على الانتساح (من هداية ، وكفاية)

وخلد في السجن حتى يتوب وإذا كان السارق أشل اليد اليسرى أو أقطع أو مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع ولا يقطع السارق إلا أن يحضر المسروق منه فيطالب بالسرقة فإن وهبها من السارق أو باعها منه أو نقصت قيمتها من النصاب لم يقطع ومن سرق عينا فقطع فيها وردها ثم عاد فسرقتها وهي بحالها لم يقطع وإن تغيرت عن حالها مثل أن كان غزلا فسرقة فقطع فيه فرده ثم نسج فعاد فسرقة قطع وإذا قطع السارق والعين قائمة في يده وردها وإن كانت هالكة لم يضمن وإذا ادعى السارق أن العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وإن لم يقيم بينة

"قوله": حتى يتوب: أو يموت ومدة التوبة مفوضة إلى رأى الامام وقيل تمتدة إلى أن يظهر سيما الصالحين في وجهه وقيل يحبس سنة وقيل إلى أن يموت (كفاية، شامى) "قوله": لم يقطع: لأن فيه تفويت جنس المنفعة بطشا أو مشيا وكذا إذا كانت رجله اليمنى شلاء لما قلنا وكذا إن كان إبهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو الأصبعان منها سوى الإبهام لأن قوام البطش بالإبهام فإن كانت اصبع واحدة سوى الإبهام مقطوعة أو شلاء قطع لأن فوت الواحدة لا يوجب خللا ظاهرا في البطش بخلاف فوت الأصبعين لانهما يستتران منزلة الإبهام في نقصان البطش (هداية) "قوله": ولا يقطع السارق: قوله لأن الخصومة شرط لظهورها ولا فرق بين الشهادة والاقرار عندنا خلافا للشافعى في الاقرار لأن الجناية على مال الغير لا تظهر إلا بخصومة وأعلم أنه قيد بالحضور لأنه لو لم يحضر تمكن عليه الشبهة أما بإباحة المالك أو وقفه على المسلمين أو على السارق أو اذن له في الدخول في الحرز فاعتبرت المطالبة دفعا لهذه الشبهة أما الزناء فلا يسباح بالإباحة فلا يتمكن فيه الشبهة (هداية مع حاشية) "قوله": فإن وهبها: وكذا إذا ملكها بميراث سقط القطع، المعنى في الهبة بعد ما سلمت وسواء كان ذلك قبل الترافع أو بعده وقال أبو يوسف إذا وهبها له أو باعها منه أو نقصت قيمتها بعد الترافع لم يسقط القطع ولو رد السارق السرقة قبل الترافع إلى الحاكم فلا قطع عليه وإن ردها بعد ذلك قطع ولو أمر الحاكم بقطع السارق فعفى عنه المسروق منه كان عفوه باطلا لأن القطع حق الله فلا يصح العفو عنه وإن قال شهدت شهودى يزور أو لم يسرق منى أولعين المسروقة له لم يقطع وإن سرق من رجل مالا ثم رده إليه قبل المرافعة ثم أقام عليه البينة لم يقطع لأنه إذا رد المال سقطت الخصومة والمطالبة (الجوهرة) "قوله": ومن سرق عينا: وقال زفر يقطع وإذا لم يقطع عندنا وجب الضمان بخلاف ما إذا زنا بامرأة فحد ثم عاد فرنا بها حد أيضا ثانيًا والفرق إن في السرقة إذا سقط القطع وجب ضمان المال عوضا عنه وفي الزناء إذا سقط الحد لم يضمن عین المرأة (الجوهرة) "قوله": وإن تغيرت: لأن العين قد تبدلت ولهذا إذا غصب غزلا فنسجه ثوبا انقطع حق صاحبه عنه وملكه الغاصب ولزمه قيمة الغزل ولو سرق نفرة فضر بها دراهم أو دنانير فانه يقطع والدراهم والدنانير ترد إلى صاحبها عند أبي حنيفة ولو سرق ثوبا فقطعه وخاطه يكون للسارق بعد أن قطعت يده ولا ضمان عليه لأن العين زالت عن ملك المسروق منه والتضمين متعذر لاجل قطع يده إذا قطع والضمان لا يجتمعان (الجوهرة) "قوله": وإذا قطع الخ: لم يضمن وهذا الإطلاق يشمل الهلاك والاستهلاك وهو رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة وهو المشهور لقوله عليه السلام إذا أقيم الحد على السارق فلا غرم عليه ولأن وجوب الضمان ينافى القطع لأنه يتملكه بإداء الضمان مستندا إلى وقت الأخذ (من هداية وعين) "قوله": وإذا ادعى: معناه بعد ما شهدا عليه بالسرقة وقال الشافعى لا يسقط بمجرد الدعوى لأنه لا يعجز عنه سارق فيؤدى إلى سد باب الحد ولنا أن الشبهة دائنة وهي تتحقق بمجرد الدعوى للاحتمال ولأنه يصح الرجوع بعد الاقرار وإن ادعى على رجل سرقة فأنكر يستحلف فإن أبى أن يحلف لم يقطع ويضمن المال لأن المال يستحلف فيه والقطع لا يستحلف فيه ولو أقر بذلك أقرار ثم رجع عن اقراره وأنكر لم يقطع ويضمن المال لأن الرجوع يقبل في الحدود ولا يقبل في المال الذى هو حق آدمى (الجوهرة)

وإذا خرج جماعة ممتنعين أو واحد يقدر الامتناع فقصدوا قطع الطريق فأخذوا قبل أن يأخذوا مالا يقتلوا نفسا حبسهم الإمام حتى يحدثوا توبة وإن أخذوا مال مسلم أو ذمي والمأخوذ إذا قسم على جماعتهم أصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا أو ما تبلغ قيمته ذلك قطع الإمام أيديهم وأرجلهم من خلاف وإن قتلوا نفسا ولم يأخذوا مالا قتلهم الإمام حدا فإن عفا الأولياء عنهم لم يلتفت إلى عفوهم وإن قتلوا وأخذوا المال

"قوله": وإذا خرج: ويعزرون ايضا لمباشرتهم منكرا ولو اشترك الرجل والنساء في قطع الطريق ذكر الطحاوى ان الحكم في النساء كالحكم في الرجال قياسا على السرقة الا ان ظاهر الرواية لا قطع على النساء لان هذا القطع انما شرع فيهم لكونهم حربا والنساء ليسوا من اهل الحرب الا ترى انهن في الحرب لا يقتلن فكذا هنا ثم اذا لم يقطع ايديهن ولا ارجلهن هل يسقط القطع عن الرجال فيه روايتان في رواية يسقط وفي رواية لا يسقط (الجوهرة) "قوله": أو واحد: يعنى لا يشترط كون القاطع جماعة فيشمل ما اذا كان واحدا له منعة منعة بقوته وحدته (شامى) تنبيه: قد علم من شروط قطع الطريق كونه ممن له قوة ومنعة وكونه في دار العدل ولو في المصر ولو هارا ان كان بسلاح وكون كل من القاطع والمقطوع عليه معصوما ومنهما كما يعلم مما ياتى كون القطاع كلهم اجانب لاصحاب الاموال وكونهم عقلاء بالغين ناطقين وان يصيب كالانهم نصاب تام من المال الماخوذ وان يؤخذوا قبل التوبة ثم اعلم ان القطع يثبت بالاقرار مرة واحدة وعند ابى يوسف بمرتتين ويسقط الحد برجوعه لكن يؤخذ بالمال ان اقربه ويثبت بشهادة اثنين بمعانيته أو بالاقرار به فلو احدهما بالمعينة والآخر بالاقرار لا تقبل ولو قالا قطعوا علينا وعلى اصحابنا لا تقبل لانهما شهدا لانفسهما ولو شهدا انهم قطعوا على رجل من عرض الناس وله ولي يعرف أولا يعرف لا يحدهم الا بمحض من الخصم (شامى) "قوله": حبسهم الامام: وهو المراد بالنفى في الآية لان النفى من جميع الارض محال وإلى بلد أخرى فيه ايداء اهلها فلم يبق الا الحبس والحبس يسمى نفيا من الارض لانه لا ينتفع بطبيات الدنيا ولذاها ولا يجتمع باقاربه واجبابه وما في الخانية من انه يعزى ويخلى سبيله خلاف المشهور (شامى) "قوله": وان أخذوا: يعنى واذا خرج جماعة وأخذوا اطلق اسم الجماعة ليتناول المسلم والكافر والحر والعبد وذكر في المبسوط واذا قطع قوم من المسلمين أو من اهل الذمة على قوم من المسلمين أو من اهل الذمة ممتنعين أو متقومين بانفسهم بحيث يمنعون تعرض الغير عن انفسهم أو واحد يقدر على الامتناع اي على التقوى ومنع تعرض الغير عن نفسه بقوته وشجاعته قتلهم الامام حدا حتى لا يسقط القتل بعفو الأولياء ويسقط ضمان المال الماخوذ حقا للعبد والاصل فيه قوله تعالى: انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله (الآية) اي يحاربون أولياء الله على حذف المضاف لان احدا لا يحارب الله ولان المسافر في البرارى في امان الله تعالى وحفظه متوكلا عليه فالمعرض له كانه يحارب الله تعالى (كفاية) "قوله": قطع الامام: وذكر الامام التمر تاشى رحمه الله فالاحوال خمس احداها خوفوا لا غير وهنا عزروا ادنى التعزير وحبسوا حتى يتوبوا والثانية أخذوا الاموال في هذا اذا تابوا قبل ان يؤخذوا ثم أخذوا لم يحدثوا ويؤخذ منهم المال القائم و ضمان الهالك ولو أخذوا قبل التوبة قطعت ايديهم وأرجلهم من خلاف يعنى اليد اليمنى والرجل اليسرى وردوا المال القائم ويسقط ضمان الهالك والثالثة جرحوا لا غير وفيه القصاص فيما يجرى فيه القصاص والارش فيما لا يجرى والاستيفاء إلى صاحب الحق والرابعة أخذوا المال وجرحوا هنا تقطع ايديهم وأرجلهم من خلاف وبطل حكم الجراحات لان حكم مادون النفس حكم الاموال فيسقط والخامسة أخذوا المال وقتلوا أو قتل احدهم رجلا بسلاح أو غيره فالحق هنا للامام على ما هو المذكور في الكتاب (كفاية) "قوله": لم يلتفت: لان ذلك حق الله تعالى وحدود الله لا يجوز العفو عنها "قوله": وان قتلوا سواء كان القتل بعصا أو بحجر أو بخشب أو بسيف (الجوهرة)

فالامام بالخيار إن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف وقتلهم أو صلبهم وإن شاء قتلهم وإن شاء صلبهم يصلب حيا ويبيع بطنه بالرمح إلى أن يموت ولا يصلب أكثر من ثلاثة أيام فإن كان فيهم صبي أو مجنون أو ذو رحم محرم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقي وصار القتل إلى الأولياء إن شاؤا قتلوا وإن شاؤا عفوا وإن باشر القتل واحد منهم أجري القتل على جماعتهم.

كتاب الأشربة: الأشربة الحرمه أربعة الخمر وهي عصير العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد

"قوله": فالامام بالخيار: وهذا قول أبي حنيفة وعندهما يقتصر على الصلب وحده لا يقطع الأيدي والأرجل لأن مادون النفس يدخل في النفس وعن أبي يوسف أنه قال لا أعفيه من الصلب لأنه منصوص عليه في القرآن فلا يجوز إسقاطه وفي الكرخي أبو يوسف مع أبي حنيفة وفي المنظومة أبو حنيفة وحده (الجوهره) "قوله": ويصلب حيا: ومثله عن الكرخي وعن الطحاوى أنه يقتل ثم يصلب توقيفا عن المثله وجه الأول وهو الأصح أن الصلب على هذا الوجه أبلغ في الردع وهو المقصود به (هداية) "قوله": ولا يصلب أكثر: لأنه تتغير بعد ما فيتأذى الناس به وعن أبي يوسف أنه يترك على خشبة حتى ينقطع ويسقط ليعتبر به غيره قلنا حصل الاعتبار بما ذكرناه والنهاية غير مطلوبة (هداية) "قوله": سقط: وهذا عند أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف أن باشر الأخذ الصبي أو المجنون فلا حد عليهم جميعا وإن باشره العقلاء البالغون حدوا ولم يعد الصبي والمجنون إذا باشرهما فهم المتبوعون والباقون تبع فإذا سقط الحد عن المتبوع فسقطه عن التبع أولى ولهما أن لاجنانية واحدة قامت بالكل فإذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي بعض العلة (الجوهره) "قوله": وصار القتل: يعنى أن شاء قتلوا من قتل وهو رجل ليس بمجنون وقد قتل بحديد أما إذا قتل بعضا أو بحجر كان على عاقلته الدية لورثة المقتول وإن كان الذى ولى القتل الصبي أو المجنون وقد قتل بحديد أما إذا قتل بعضا أو بحجر كان على عاقلته الدية لورثة المقتول وإن كان الذى ولى القتل الصبي أو المجنون كان على عاقلتهما الدية وإن كانا أخذ المال ضمنا (الجوهره) "قوله": وإن باشر: يعنى من باشر القتل منهم وأخذ المال ومن لم يباشر وكان ردهم فالحكم فيهم كلهم سواء وما لزم المباشر فهو لازم لغيره ممن كان معينا ومن قطع الطريق وأخذ المال فطلبه الامام فلم يقدر عليه حتى جاء تائبا سقط عنه الحد لقوله تعالى: إلا الذين تابوا من قبل أن يقدر عليهم الآية. وإن تاب بعد القدرة عليه لم يسقط عنه الحد ثم إذا سقط الحد بالتوبة قبل القدرة رفع إلى أولياء المقتول إن شاؤا قتلوه إن كان قتل واقتص منه إن كان جرح ورد المال إن كان قائما وضمنه إن كان هالكا لأن التوبة لا تسقط حق الآدميين ثم إذا سقط الحد في قطع الطريق وقد كان قتل اعتبرت الآلة عند أبي حنيفة في وجوب القصاص على أصله والحر والعبد في قطع الطريق سواء كالسرقة والله أعلم (الجوهره) "قوله": كتاب الأشربة: وهي جمع شراب وهو كل ما يشرب وهو من المائعات وأريد بها في هذا الكتاب ما حرم منها وكان مسكرا وسمى هذا الكتاب بها لأن فيها بيان أحكامها كما سمي كتاب البيوع والحدود لما فيه بيان أحكامها والأصول التي يتخذ منها الأشربة هي العنب والزبيب والتمر والحبوب كالحنطة والشعير والارز والدخن (باجراكنكى) والفواكه كالاجاص (آلو بخارا ، زرد آلو) والفرصاد (توت) والشهد والفانيد والالبان أما العنب ما يتخذ منه خمسة الخمر والباذق والمنصف والمثلث المتخذ من الزبيب شيآن نقيع ونبذ والمتخذ من الثمر ثلاثة السكر والقضيخ والنبذ والمتخذ من الحبوب والفواكه وغيرها شئ واحد حكما واختلف إسما من البتع لنبذ العسل والحقه لنبذ الشعير والمنزر لنبذ الذرة (كفاية) "قوله": الخمر: وهي عصير العنب أى التى بكسر النون فتشديد الياء أى غير النضيج ، إذا غلى أى ارتفع أسفله إذا صله الارتفاع واشتد أى قوى بحيث يصير مسكرا وقذف بالزبد بفتحسين أى بحيث لا يبقى فيه شئ من الزبد فيصفو ويبرق وفي النهاية وغيرها وقيل يؤخذ في حرمة الشرب بمجرد الاشتداد وفي الحد بقذف الزبد احتياطا (من شامى)

والعصير إذا طبخ حتى ذهب أقل من ثلثيه ونقيع التمر والزبيب إذا غلا واشتد ونبىذ التمر والزبيب إذا طبخ كل واحد منهما أدنى طبخة حلال وإن اشتد إذا شرب منه ما يغلب في ظنه أنه لا يسكره من غير هو ولا طرب ولا بأس بالخليطين ونبىذ العسل والطين والحنطة والشعير والذرة حلال وإن لم يطبخ وعصير العنب إذا طبخ حتى ذهب منه ثلثاه حلال وإن اشتد ولا بأس بالانتباز في الدباء والحنتم والمزفت والنقير وإذا تخللت الخمر حلت سواء صارت بنفسها خلا أو بشيء طرح فيها ولا يكره تحليلها.

فائدة: ان الخمر حرم قليلها وكثيرها بالاجماع لعينها اى لذاتها لا لعله الاسكار فتحرم القطرة منها حرم الانتفاع والتداوى وقال بعض المعتزلة ان الحرام هو الكثير المسكر لا القليل قال في الهداية وهو كفر لانه وجود الكتاب فانما سماه رجسا والرجس ما هو محرم العين وقد جاءت السنة متواترة ان النبى عليه الصلوة والسلام حرم الخمر وعليه انعقد اجماع الامة ولان قليله يدعو إلى كثيره وهذا من خواص الخمر ، ودلائل على حرمتها هى نظمها في سلك الميسر وما عطف عليه وتسميتها رجسا وعدوها من عمل الشيطان والامر بالاجتناب وتعليق الفلاح باجتنابها وازادة الشيطان ايقاع العدواة بها وايقاع البغضاء والصد عن ذكر الله تعالى وعن الصلوة والنهى البليغ بصيغة الاستفهام المؤذن بالتهديد "قوله": إذا طبخ: اى بالنار أو الشمس حتى ذهب اقل من ثلثيه قيد به لانه اذا ذهب ثلثاه فما دام حلوا يحل شربه عند الكل واذا غلى واشتد يحل شربه عندهما ما لم يسكر خلافا لحمد "قوله": نقيع التمر: ويسمى السكر بفتححتين ايضا وهو الذى من ماء الرطب اذا اشتد وقذف بالزبد هذا احد الاشربة الثلاثة التى تتخذ من التمر والثاني النبيذ منه وهو ما طبخ ادنى طبخة وهو حلال والثالث الفضيح وهو الذى من ماء البسر المذنب مشتق من الفضح بالضاد والحاء المعجمتين وهو الكسر سمي به لانه يكسر ويجعل في جب ويصب عليه الماء الحار لتخرج حلاوته وحكمه كالسكر وقول المصنف نقيع التمر شامل للسكر والفضيح فان التمر اسم جنس يشمل البسر وغيره. "قوله": نقيع الزبيب: النقيع اسم مفعول من الزيد أو الثلاثى قال في المغرب انقع الزبيب في الخابية ونقعه اذا القاه فيها ليبتل وتخرج منه الحلاوة وقال ابن الاثير انه شراب متخذ من زبيب أو غيره من غير طبخ فالأولى ان يقال نقيع البسر والرطب والتمر والزبيب لكن ان الرطب لا يحتاج إلى النقع في الماء اى لان النقيع ما يكون يابساً ليبتل بالماء فلذا افرد المصنف التمر بالذكر اذا غلى واشتد اى ذهبت حلاوته وصار مسكراً وان لم يقذف بالبد خلافاً للامام وان قذف حرم اتفاقاً اى قليله وكثيره لكن لا يجب الحد الا اذا سكر (درمختار ، شامى) تنبيه: ولم يبين حكم نجاسته السكر والنقيع ومقاديرهما كلامه انما خفيفة وهو مختار السرخسى واختار في الهداية انما غليظة وحرمة الاشربة الثلاثة السابقة دون حرمة الخمر فلا يكفر مستحلها "قوله": ولا بأس: يعنى ان الحلال من الاشربة اربعة ما لم يسكر فلو شرب ما يغلب على ظنه انه مسكر فيحرم لان السكر حرام في كل شراب وهذا اذا شرب بلا هو وطرب يعنى اذا قصد به استمرار الطعام والتداوى والتقوى على طاعة الله ولو للهولاً يحل اجماعاً ومنها الأول نبىذ التمر والزبيب ان طبخ ادنى طبخة والثاني الخليطان من الزبيب والتمر أو البسر أو الرطب المجتمعين اذا طبخ ادنى طبخة والثالث نبىذ العسل والبن والشعير والذرة طبخ أو لا والرابع المثلث العنبى وان اشتد وهو ما طبخ من ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه "قوله": ولا بأس بالانتباز: اى حل اتخاذ النبيذ في الدباء بالضم والمد بالتشديد جمع دبابة وهو القرع (كدو كا) والحنتم بفتح الحاء والتاء وسكون النون بينهما هو جرة حضراء كذا فسره في القاموس وفي المغرب الحنتم الخزف الاحضر أو كل خزف وعن ابى عبيدة هى جرار حمر يحمل فيها الخمر إلى المدينة ، الواحدة ختمة والمزفت المطلى بالمزفت اى القير (تاركول ، سياه روغن) والنقير الحشبة المنقورة. وما ورد من النهى نسخ "بقوله عليه السلام كنت نهيتمكم عن الانتباز في الدباء والحنتم والمزفت والنقير فانتبذوا فيها واشربوا في كل ظرف فان الظرف لا يحل شيئاً ولا يحرمه ولا تشربوا المسكر انتباه: تحرم اكل البنج والحشيشة هى ورق القنب والا فيون لانه مفسد للعقل ويصد عن ذكر الله وعن الصلوة لكن دون حرمة الخمر فان اكل شيئاً من ذلك لاحد عليه "قوله": طرح فيها: مثل ان يطرح فيها الملح أو يصيب فيها الماء الحار أو ما اشبه ذلك خلافاً للشافعى ثم اذا صارت خلا يطهر ما يوازىها من الاناء فاما اعلاه وهو الذى نقص منه الخمر قيل يطهر تبعاً وقيل لا يطهر لانه حمر يابس الا اذا غسل بالخل فتخلل من ساعته فيطهر كما في المصنفى (الجوهرة النيرة).

كتاب الصيد والذبائح: يجوز الاصطياد بالكلب المعلم والفهد والبازي وسائر الجوارح المعلمة وتعليم الكلب أن يترك الأكل ثلاث مرات وتعليم البازي أن يرجع إذا دعوته فإذا أرسل كلبه المعلم أو بازيه أو صقره على صيد وذكر اسم الله تعالى عليه عند إرساله فأخذ الصيد وجرحه فمات حل أكله وإن أكل منه الكلب والفهد لم يؤكل وإن أكل منه البازي أكل وإذا أدرك المرسل الصيد حيا وجب عليه أن يذكيه فإن ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل وإن خنقه الكلب ولم يجرحه لم يؤكل

"قوله": الصيد : لغة الاصطياد وقد سمي المصيد صيدا تسمية بالمصدر فيجمع اذا على ضيود. الاصطياد مباح لغير الحرم في غير الحرم بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى: واذا حللتهم فاصطادوا امر بالاصطياد وادنى درجات الامر الاباحة والسنة "قوله": عليه السلام الصيد لمن أخذ ففي هذا بيان ان الاصطياد مباح مشروع لان الملك حكم مشروع فسيبه يكون مشروعاً ويستوى ان كان الصيد مأكول اللحم أو غير مأكول اللحم لما في اصطاده من تحصيل منفعة جلده أو شعره أو دفع اذاه عن الناس. (كفاية) "قوله": يجوز الاصطياد : ان للاصطياد سبع شرائط اربع في المرسل وهو ان يكون معلما وان يكون ذا جراحة غير نجس العين وان يجرحه الكلب والبازي وان يمسك على صاحبه وثلاث في المرسل احدها ان يكون مسلما أو كتابيا والثاني ان يسميه في حال الارسال عند الذكر والثالث ان يلحقه المرسل أو من قام مقامه قبل انقطاع الطلب والتواري. (الجوهرية) "قوله": وسائر الجوارح : لقوله تعالى: وما علمتم من الجوارح مكلين والجوارح الكواسب في تأويل والمكليين المسطين فتناول الكل بعمومه. (هداية) "قوله": وتعليم الكلب : ونحوه من كل ذى ناب كالفهد والنمر ان يترك الأكل ثلاث مرات متواليات وهذا عندهما وهو رواية عنه لان فيما دونه مزيد الاحتمال فلعنه تركه مرة أو مرتين شيئا فإذا تركه ^{ثلاث} دل على انه صار عادة له يعنى لا بد من ترك الأكل مع الجوع لا الشبع واعلم ان بدن البازي لا يحتمل الضرب وبدن الكلب يحتمل فيضرب ليتركه ولان آية التعليم ترك ما هو مألوفة عادة والبازي متوحش فكانت الاجابة آية تعليمه اما الكلب فهو الوف يعتاد الانتهاب فكان آية تعليمه ترك مألوفه وهو الأكل والاستلاب. (شامى) "قوله": وتعليم البازي : وترك الأكل فيه ليس بشرط وفي البازي لغتان تشديد الياء وتخفيفها وجمعه بزاة والباز ايضا لغة فيه وجمعه ابواز. (الجوهرية) "قوله": فان أرسل الشيخ : ولا بد من التسمية وقت الرمي والارسال فان رمى ولم يسم عامدا أو أرسل كلبه ولم يسم عامدا فالصيد ميتة لا يحل أكله عندنا خلافا للشافعى وان ترك التسمية عند ذلك ناسيا حل أكله وان رمى ثم سمي بعد ذلك أو أرسل كلبه ثم سمي بعد ذلك لا يحل أكله لان المعتبر وقت الرمي ووقت الارسال هذا بالاتفاق وقوله وجرحه الجرح شرط لا بد منه في ظاهر الرواية ويكتفى به في اى موضع كان من بدن الصيد. (الجوهرية) "قوله": فان أكل : لانه انما امسك على نفسه وذلك يدل على فقد التعليم فان شرب الكلب من دم الصيد ولم ياكل منه اكل لانه امسك الصيد على صاحبه وهذا يدل على غاية علمه حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وامسك عليه ما يصلح له "قوله": وان أكل منه البازي اكل لانه ليس من شرط تعليمه ترك الأكل. (الجوهرية) "قوله": وان ادرك الخ : لم يؤكل لانه قدر على الاصل اى التدكية قبل حصول المقصود بالبدل اذا لمقصود هو الاباحة ولم تثبت قبل موته فبطل حكم البدل وهذا الذى قلنا من عدم الأكل فيما اذا ادركه ولم يذك فمات انما هو فيما اذا تمكن من ذبحه ولم يذبحه واما اذا وقع في يده ولم يتمكن من ذبحه وفيه من الحياة فوق ما يكون في المذبوح لم يؤكل في ظاهر الرواية قوله ولم يتمكن من ذبحه اما لفقد الآلة أو لضيق الوقت وفقد الآلة ان لا يجد الآلة اصلا وضيق الوقت ان تكون الآلة موجودة الا انه لا يبقى من الوقت ما يتمكن فيه من الاشتغال بتحصيل الآلة والاستعداد للذبح. (هداية ، كفاية) "قوله": وان خنقه الكلب وغيره : لان الجرح شرط على ظاهر الرواية وهذا يدل على انه لا يحل بالكسر اى لم يجرح ولا يخنق ولكنه كسر عضوا وعن ابي حنيفة انه اذا كسر عضوا فقتله لا بأس بأكله لانه جراحة باطنة فهي كالجراحة الظاهرة وجه الأول ان المعتبر جرح ينتهض سببا لانهار الدم ولا يحصل ذلك بالكسر فاشبه التخنيق. (هداية)

وإن شاركه كلب غير معلم أو كلب مجوسي أو كلب لم يذكر اسم الله تعالى عليه لم يؤكل وإذا رمى الرجل سهماً إلى صيد فسمى الله تعالى عند الرمي أكل ما أصابه إذا جرحه السهم فمات وإن أدركه حياً ذكاه وإن ترك تذكيتة لم يؤكل وإن وقع السهم بالصيد فتحامل حتى غاب عنه ولم يزل في طلبه حتى أصابه ميتاً أكل وإن قعد عن طلبه ثم أصابه ميتاً لم يؤكل وإذا رمى صيداً فوق وقع في الماء فمات لم يؤكل وكذلك إن وقع على سطح أو جبل ثم تردى منه إلى الأرض لم يؤكل وإن وقع على الأرض ابتداء أكل وما أصاب المعراض بعرضه لم يؤكل وإن جرحه أكل ولا يؤكل ما أصابه البندقة إذا مات منها وإذا رمى إلى صيد فقطع عضواً منه أكل

"قوله": وإن شاركه الشخ: لم يؤكل لقوله عليه السلام لعدي بن حاتم ثم إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله تعالى عليه يعنى عمداً فكل وإن شاركه كلب آخر فلا تأكل فانك إنما سميت على كلبك ولو أرسل كلبه إلى طي موتق فاصاب صيداً لم يؤكل لأن الموتق لا يجوز صيده بالكلب فهو كالشاة ولو أرسل كلبه على فيل فاصاب صيداً لم يؤكل. (الجوهرية) "قوله": وإذا رمى: لأنه ذابح بالرمي لكون السهم آلة له فشرط التسمية عنده وجميع البدن محل لهذا النوع من الذكاة ولا بد من الجرح ليحقق معنى الذكاة. (هداية) "قوله": وإن ترك: لأنه قدر على الأصل قبل حصول المقصود من المبدل فيبطل حكم المبدل وذلك لأن ذكاة الاضطرار بدل من ذكاة الاختيار وإذا قدر على الأصل فترك لم يؤكل. "قوله": وإذا وقع: هذا استحسان والقياس لا يؤكل فإنه يجوز أن يكون مات من رميته ويجوز أن يكون من غيرها وجه الاستحسان أن النبي عليه السلام مر بالروحاء بحمار وحش عقير فبادر إليه أصحابه فقال دعوه حتى ياتي صاحبه فجاء رجل من هر فقال هذه رميت وأنا في طلبها وقد جعلتها لك يا رسول الله فأمر النبي عليه السلام أبا بكر أن يقسمها بين الرفاق وقوله ولم يزل في طلبه حتى أصابه أكل هذا إذا لم يجد به جراحة أخرى سوى جراحة سهمه أما إذا وجد به ذاك يؤكل لأنه موهوم فلعله مات منها. (الجوهرية) "قوله": فلن قعد: لما روى أن رجلاً أهدى للنبي عليه السلام صيداً فقال له من أين لك هذا قال رميته بالانس فكنت في طلبه حتى هجم على الليل فقتلته عنقه ثم وجدته اليوم ومروماتي فيه فقال عليه السلام أنه غاب عنك ولا أدري لعل هوام الأرض أعانتك عليه فقتلته لأحاجة لي فيه وقد روى عن ابن عباس أنه قال كل ما أصمت وذع ما أنميت الأصماء ما عابته والألأما متوارى عنك وفي المصطفى الأصماء أن يرميه فيموت بين يديه سريعاً والألأما أن يغيب عنه بعد وقوع السهم فيه ثم يموت. (الجوهرية) "قوله": وإن رمى الشخ: لم يؤكل لأنه المتردية وهي حرام بالنص ولأنه احتمل الموت بغير الرمي إذ الماء مهلك وكذا السقوط من عال يؤيد ذلك قوله عليه السلام لعدي رضي الله عنه وإن وقعت رميتك في الماء فلا تأكل فانك لا تدري إن الماء قتله أو سهمك وإن وقع على الأرض ابتداء أكل لأنه لا يمكن الاحتراز عنه وفي اعتباره سد باب الاصطياد بخلاف ما تقدم لأنه لا يمكن التحرز عنه فصار الأصل أن سبب الحرمة والحل إذا اجتماعاً ويمكن التحرز عما هو سبب الحرمة ترجيح جهة الحرمة احتياطاً وإن كان مما لا يمكن التحرز عنه جرى وجوده مجرى عدمه لأن التكليف بحسب الوسع. (هداية) "قوله": وما أصاب: لقوله عليه السلام فيه ما أصاب بحده فكل وما أصاب بعرضه فلا تأكل ولأنه لا بد من الجرح ليحقق معنى الذكاة. (هداية) "قوله": ولا يؤكل: ما أصابته البندقة الثقيلة. (بضم الباء والدال طينة مدورة يرمى بها) ذات الحدة لقتلها بالثقل لا بالحد ولو كانت خفيفة بما حدة حل لقتلها بالجرح ولو لم يجرحه لا يؤكل مطلقاً وشرط في الجرح الإدماء لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال أهر الدم بما شئت وقال قاضيان لا يحل صيد البندقة والحجر والمعارض والعصا وما أشبه ذلك وإن جرح لأنه لا يخرق إلا أن يكون شئ من ذلك قد حدده وطوله كالسهم ويمكن أن يرمى به فإن كان كذلك وخرقه بحده حل أكله فاما الجرح الذي يدق في الباطن ولا يخرق في الظاهر لا يحل لأنه لا يحصل به أهر الدم ومثقل الحديد وغير الحديد سواء أن خرق حل والألأما الحديد والخزق بالخاء والراء المعجمتين النفاذ. (در مختار، شامى)

ولا يؤكل العضو وإن قطعه أثلاثا أو الأكثر مما يلي العجز أكل الجميع وإن كان الأكثر مما يلي الرأس أكل الأكثر ولا يؤكل الأقل ولا يؤكل صيد الجوسي والمرتد والوثني ومن رمى صيدا فأصابه ولم يشخه ولم يخرج من حيز الإمتناع فرماه آخر فقتله فهو للثاني ويؤكل وإن كان الأول أثخنه فرماه الثاني فقتله فهو للأول لم يؤكل والثاني ضامن لقيمته للأول غير ما نقصته جراحته ويجوز اصطياد ما يؤكل لحمه من الحيوان وما لا يؤكل وذبيحة المسلم والكتاني حلال ولا تؤكل ذبيحة الجوسي والمرتد والوثني والحرم

"قوله": ولا يؤكل العضو : لقوله عليه السلام ما ايسن من الحى فهو ميت ذكر الحى مطلقا فينصرف إلى الحى حقيقة وحكما والعضو المبان بهذه الصفة لان المبان منه حى حقيقة لقيام الحياة فيه وكذا حكما لانه تتوهم سلامته بعد هذه الجراحة ولهذا اعتبره الشرع حيا حتى لو وقع في الماء وفيه حيوة يحرم. (هداية) "قوله": وان قطعه : لان الأوداج متصلة بالقلب إلى الدماغ فاذا قطع الثلث مما يلي الرأس صار قاطعا للعروق كما لو ذبحه وان كان الأكثر مما يلي الرأس لا يؤكل مصادف العجز لان الجرح لم يصادف العروق فصار مبانا من الحى فلا يؤكل ويؤكل المبان منه وان قطعه بنصفين اكل الجميع ولو ضرب عنق شاة فابان راسها تحمل لقطع الأوداج ويكره. (الجوهرة) "قوله": ولا يؤكل : لان غير من اهل الكتاب ليس باهل للذكاة الاختيارية ولا بد منها في اباحة الصيد واما الصبي اذا كان يعقل الذبح والتسمية فلا بأس بصيده وذبحه وان كان لا يعقل لا يحل صيده ولا ذبحه ولا يجنون كذلك. (عناية ، الجوهرة) "قوله": ولم يشخه : قال في المغرب اثخنه الجراحات أو هنته أو ضعفته وفي التبريل حتى يشخ في الارض اى يكثر فيها القتل فهو للثاني لانه هو الأخذ له ويؤكل يعنى حل لانه لما يخرج بالأول عن حيز الامتناع كان ذكاته ذكاة الاضطراب وهو الجرح اى موضع كان وقد وجد. (زيلعى ، شامى) "قوله": وان كان الأول : اثخنه بان أخرجه عن حيز الامتناع وفيه من الحيوة ما يعيش والصيد للأول ولم يؤكل يعنى يكون حراما لقدرته على ذكاة الاختيارية فصار قاتلا له فيحرم يعنى اما اذا كان بحال لا يسلم منه بان لا يبقى فيه من الحيوة الا بقدر ما يبقى في المذبوح كما اذا ابان رأسه يحل لان وجوده كعدمه وان كان بحال لا يعيش منه الا ان فيه أكثر مما في المذبوح بان كان يعيش يوما أو دونه فعند ابي يوسف لا يحرم بالرمية الثانية اذ لا عبرة بهذه الحيوة عنده وعند محمد يحرم لاقصا معتبرة عنده. (زيلعى ، شامى) "قوله": والثانى ضامن : لانه اتلف صيدا مملوكا للغير لانه ملكه بالاثخان فيلزمه قيمة ما اتلف وقيمته وقت اتلافه كان ناقصا بجراحة الأول فيلزمه ذلك بيانه ان الرامي الأول اذا رمى صيدا يساوى عشرة فنقصه درهمين ثم رماه الثانى فنقصه درهمين ثم مات يضمن الثانى ثمانية ويسقط عنه من قيمته درهمان لان ذلك تلف بجراحة الأول. (زيلعى ، شامى) "قوله": يجوز : لا طلاق ما تلونا والصيد لا يختص بماكول اللحم ولان صيده سبب للانتفاع بجلده أو شعره أو ريشه أو لاستدفاع شره وكل ذلك مشروع. (هداية بخذف) "قوله": ذبيحة المسلم : والكتاني حلال لقوله تعالى : وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم والمراد به مذكاهم لان مطلق الطعام غير المذكى يحل من اى كافر كان ولا يشترط فيه ان يكون من اهل الكتاب ويحل اذا كان يعقل التسمية والذبيحة يضبط وان كان صبيا أو مجنونا أو امرأة اما اذا كان لا يضبط ولا يعقل التسمية فالذبيحة لا تحل لان التسمية على الذبيحة شرط بالنص وذلك بالقصد والاقلف والمجنون سواء واطلاق الكتاب شامل للكتاني مطلقا. (هداية وزيلعى) "قوله": ولا تؤكل : لان المرتد لا ملة له والوثني مثله واما الجوسي فلقوله عليه السلام في الجوس سنواتهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا أكل ذبائحهم واما ذبيحة الصايين وهم فرقة من النصارى فعند ابي حنيفة تؤكل اذا كانوا يؤمنون بنى ويقرون بكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا يقرون بنوة عيسى عليه السلام لم تؤكل. (الجوهرة) "قوله": والمحرم : يعنى في الصيد خاصة واطلاق المحرم ينتظم حرمة ذبيحته في الحل والحرم ولكن لا يجوز ما ذبح في الحرم من الصيد سواء ذبحه حلال أو محرم. (الجوهرة)

وإن ترك الذابح التسمية عمدا فالذبيحة ميتة لا تؤكل وإن تركها ناسيا أكلت والذبح في الحلق واللبة والعروق التي تقطع في الذكاة أربعة الحلقوم والمريء والودجان فإذا قطعها حل الأكل وإن قطع أكثرها فكذلك عند أبي حنيفة وقالوا لا بد من قطع الحلقوم والمريء وأحد الودجين ويجوز الذبح بالليطة والمروة وبكل شيء أهر الدم إلا السن القائم والظفر القائم ويستحب أن يحد الذابح شفرته

"قوله": وإن ترك: يعنى ولا تحل ذبيحته من تعمد ترك التسمية مسلما أو كتابيا لنص القرآن ولانعقاد الاجماع من قبل الشافعى على ذلك وانما الخلاف كان في الناسي. ولذا قالوا لا يسمع فيه الاجتهاد ولو قضى القاضي بجواز بيعه لا ينفذ وقوله عليه السلام يذبح على اسم الله سم أو لم يسم محمول على حالة النسيان دفعا للتعارض بينه وبين قوله عليه السلام حين سأله عدى بن حاتم رضى الله عنه عما اذا وجد مع كلبه كلبا آخر لا تاكل انما سميت على كلبك ولم تسم على كلب غيرك علل الحرمة بترك التسمية فحصل ان خلافا للشافعى في ترك التسمية عمدا وهو مخالف للاجماع قبله. (شامى وزيلعى) "قوله": بين الحلق واللبة: الحلق في الاصل الحلقوم كما في القاموس اى من العقدة إلى مبدأ الصدر وكلام التخفة والكافي وغيرهما يدل على ان الحلق يستعمل في العنق بعلاقة الجزئية فالمنعنى ببدا الحلق اى اصل العنق. (شامى) "قوله": والحلقوم: قال في الهداية وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله والاصل فيه قوله عليه الصلوة والسلام الذكاة بين اللبنة واللحيين ولانه مجمع العروق فيحصل بالفعل فيه اهر الدم على ابلغ الوجوه فكان حكم الكل سواء وقال الزيلعى لا بد ان تكون العقدة مائلى الرأس وقيل اذا ذبح في الاعلى لا بد ان تبقى العقدة تحت وقال الامام الرستغنى هذا قول العوام وليس بمعتبر فتحل سواء بقيت العقدة مما يلى الرأس أو الصدر لان المعبر عندنا قطع اكثر الأوداج وقد وجد وكان شيخى يفتى بهذه الرواية ويقول الرستغنى امام معقد في القول العمل ولو أخذنا يسوم القيمة للعمل بروايته تأخذنا اهـ اقول والتحريض للمقام ان يقال ان كان بالذبح فوق العقدة حصل قطع ثلاثة من العروق فالحق ما قاله شراح الهداية تبعا للرستغنى والافالحق خلافه اذ لم يوجد شرط اخل باتفاق اهل المذهب ويظهر ذلك بالمشاهدة أو سال اهل الخبرة فاغتنم هذا المقال ودع عنك الجدال. (شامى بحذف) "قوله": والمرى: والمرى: بالهمز قال في القاموس كامير والودجان بفتحيتين عرقان عظيمان في جانبي قدام العنق بينهما الحلقوم والمريء. (شامى) "قوله": وإن قطع أكثرها: اذ لاكثر حكم الكل ولقوله عليه الصلوة والسلام افر الأوداج بما شئت وهو اسم جمع واقوله الثلاث قال في العناية والقرى القطع للاصلاح والافراء للافساد فكسر الهمزة انسب. (شامى) "قوله": وقالوا: قال في الهداية والمشهور ان هذا قول ابى يوسف وحده ومعناه اذا قطع ثلثة وترك واحدا جاز اى الثلثة كانت عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف ان قطع الحلقوم والمريء واحد الودجين جاز والافلا حتى لو قطع الحلقوم والمريء أو اقتصر على احدهما مع الودجين لم يجز عند ابى يوسف وقال محمد لا يجوز حتى يقطع من كل واحد من العروق الاربعة أكثره. (الجهرة) "قوله": بالليطة: بكسر اللام وسكون الياء آخر الحروف هى قشر القصب اللازق والجمع ليط والمروة بفتح الميم هى حجر ابيض فيجوز ان يذبح بها اذا كان كالسكين. (درمختار، شامى) "قوله": الا السن القائم: وقال الشافعى المذبح بهما ميتة مطلقا لقوله عليه السلام كل ما أهر الدم وافر الأوداج ما خلا الظفر والسن فانهما مدي. (جمع مدية اى السكين) الحيشة ولانه فعل غير مشروع فلا يكون ذكاة كما اذ ذبح بغير المزروع ولنا قوله عليه السلام أهر الدم بما شئت ويسرى اثر الأوداج بما شئت ومسا رواه محمول على غير المزروع فان الحيشة كانوا يفعلون ذلك ولانه آلة جارحة فيحصل به ماهر المتصل وهو اخراج الدم وصار كالخجر والحديد بخلاف غير المزروع لانه يقتل بالثقل فيكون في معنى المنحقة وانما يكره لان فيه استعمال جزء الأدمى ولان فيه اعتسار على الحيوان وقد امرنا فيه بالاحسان. (هداية) "قوله": ويستحب: لقوله عليه السلام ان الله تعالى كتب الاحسان على كل شئ فاذا قتلتم فاحسنوا القتل واذا ذبحتم فاحسنوا الذبح وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحة ويكره ان يضجعها ثم يحد الشفرة لما روى عن النبي عليه السلام انه رأى رجلا اضجع شاة وهو يحد شفرته فقال اردت ان تيتها موتات هلا حددتها قبل ان تضجعها. (هداية)

ومن بلغ بالسكين النخاع و قطع الرأس كره له ذلك وتؤكل ذبيحته وإن ذبح الشاة من قفاه
فإن بقيت حية حتى قطع العروق جاز ويكره وإن ماتت قبل قطع العروق لم تؤكل وما استأنس
من الصيد فذكاته الذبح وما توحش من النعم فذكاته العقر والجرح والمستحب في الإبل النحر
فإن ذبحها جاز ويكره والمستحب في البقر والغنم الذبح فإن نحرهما جاز ويكره ومن نحر ناقه
أو ذبح بقرة أو شاة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل أشعر أو لم يشعر

"قوله": ومن بلغ : المناسب ابلاغ السكين والنخاع بالنون والحاء المعجمة والعين المهملة بالفتح والكسر والضمة لغة وهو عرق
ابيض في جوف عظم الرقبة وقيل النخاع ان يمد رأسه حتى يظهر مذبجه وقيل ان يكسره عنقه قبل ان يسكن عن الاضطراب فان الكل
مكروه لما فيه من تعذيب حيوان بلا فائدة. (شامى ، درمختار) "قوله": أوقفطع الرأس : لان في قطع الرأس زيادة تعذيب الحيوان بلا
فائدة وهو منهي عنه والحاصل انه مافيه زيادة ايلام لا يحتاج اليه في الذكاة مكروه ويكره ان يجر ما يريد ذبحه برجله إلى المذبح وان تنزع
الشاة قبل ان تبرد يعنى تسكن من الاضطراب وبعده لا الم فلا يكره النخاع والسلخ. (هداية) "قوله": جاز ويكره : جاز لتحقيق الموت بما
وهو ذكاة ويكره لان فيه زيادة الالم من غير حاجة فصار كما اذا جرحها ثم قطع الأوداج. (هداية) "قوله": وإن ماتت : لأنها ماتت
قبل وجود الذكاة في محلها كما لو ماتت حتف انفها. (الجوهرة) "قوله": وما استأنس : والاصل في هذا ان الذكاة على ضربين
اختيارية واضطرابية ومتى قدر على الاختيارية لا يحل له الذكاة الاضطرابية ومتى عجز عنها حلت له الاضطرابية فالاختيارية ما بين اللبنة
والحيين والاضطرابية الطعن والجرح وانمار والدم في الصيد وكل ما كان في علة والصيد من الاهل كالابل اذا نذت أو وقع منها شئ في
بئر فلم يقدر على نحره فاني يطعنه في اى موضع قدر عليه فيحل اكله وكذا اذا تردت بقرة في بئر فلم يقدر على ذبحها فان ذكاتها العقر
والجرح ما لم يصادف العروق على هذا اجمع العلماء لان الذبح فيه متعذر وعن محمد ان الشاة اذا نذت في الصحراء فذكاتها العقر وان نذت
في المصر لا تحل بالعقر لأنها لا تدفع عن نفسها فيمكن أخذها في المصر فلا عجز والمصر وغيره سواء في البقر والبعير لأنها يدفعان عن
انفسهما فلا يقدر على أخذها وان نذًا في المصر فيتحقق العجز والصيل كالند اذا كان لا يقدر على أخذه حتى لو قتله المصول عليه وهو
يسري الذكاة ان يسمى حل اكله. (الجوهرة ، هداية) "قوله": والمستحب : لقوله تعالى : فصل لربك وانحر ، يعنى البدن ولان اللبنة من
البدنة ليس فيها لحم فلذلك استحب فيها النحر لانه اسهل على الحيوان بخلاف الغنم والبقر فان حلقتها على وجه واحد وان ذبحها جاز
ويكره وقال مالك لا يجوز فان ذبحها لا تؤكل وكذا عنده اذا نحر الشاة والبقرة لا يؤكل ان لنا قوله عليه السلام انه لم يذبح مضجعة لانه امكن
والسنة في البعير ان ينحر قائما معقول اليد اليسرى فان اضجعه جاز والأول افضل والسنة في الشاة والبقرة ان تذبح مضجعة لانه امكن
لقطع العروق ويستقبل القبلة في الجميع. (الجوهرة) "قوله": ومن نحر : هذا قول ابي حنيفة وزفر وعندهما ان تم خلقه اكل والا فلا
لقوله عليه السلام ذكاة الجنين ذكاة امه ولانه في حكم جزء من اجزائها بدليل انه يدخل في بيعها ويعتق بعقها فصار كسائر اعضائها
ولا يى حنيفة قوله تعالى : حرمت عليكم الميتة وهى اسم لما مات حتف انفه وهذا موجود في الجنين لانه لا يموت بموت امه لأنها قد تموت
ويسبق الجنين في بطنها حيا ويموت وهى حية فحياته غير متعلقة بحياتها فلا تكون ذكاتها ذكاة له فصارا كالشاةين لا يكون ذكاة
احدهما ذكاة للآخر ولانه اصل في الحيوة والدم لانه يتصور حياته بعد موته وله دم على حدة غير دمها والذبح شرع لتنهيهر الدم
النحس من اللحم الطاهر وذبحها لا يكون سببا لخروج الدم منه وما رواه من الحديث قد روى ذكاة امه بالنصب بزعم الخافض اى كذكاة
امه واما اذا خرج ميتا وانما شرطا ان يكون كامل الخلق لانه اذا لم يؤكل فهو كالمضغة والدم فلا يحل اكله و معنى قوله اشعر أولم بشعر اى
تم خلقه أو لم ينم. (الجوهرة)

ولا يجوز أكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير ولا بأس بغراب الزرع ولا يؤكل الأبقع الذي يأكل الجيف ويكره أكل الضبع والضب والحشرات كلها ولا يجوز أكل لحم الحمر الأهلية والبغال ويكره أكل لحم الفرس عند أبي حنيفة ولا بأس بأكل الأرنب وإذا ذبح ما لا يؤكل لحمه طهر لحمه وجلده إلا الآدمي والخنزير فإن الذكاة لا تعمل فيهما ولا يؤكل من حيوان الماء إلا السمك ويكره أكل الطافي منه ولا بأس بأكل الجريث والمارماهي ويجوز أكل الجرادة ولا ذكاة له.

"قوله": ولا يجوز أكل: والدليل عليه أنه عليه السلام صلى الله عليه وسلم في عن أكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير رواه مسلم وابوداؤد وجماعة والسفر فيه أن طبيعة هذه الأشياء مذمومة شرعا فيخشى أن يتولد من لحمها شئ من طباها فيحرم أكراما لبنى آدم كما أنه يحل ما أحل أكراما له والمؤثر في الحرمة الإيذاء وهو طورا يكون بالناب وتارة يكون بالمخلب أو الخبث وهو قد يكون خلقه كما في الحشرات والهوام وقد يكون بعارض كما في الجلالة. "قوله": كل ذي ناب: لا كل ماله مخلب أو ناب فالحماسة لها مخلب والبعير له ناب والبقر كذلك وقالوا المراد بالناب والمخلب ما هو سلاح منهما بأن يصيد بهما فذو الناب من السباع الأسد والذئب والتمر والفهد والثعلب والضبع والكلب والسنور البرى والأهلى وذو المخلب من الطير الصقر والبازى والنسر والعقاب والشاهين. "قوله": السباع: جمع سبع بفتح السين وضم الباء وفتحها وسكوفا هو كل محتطف منهتب جارح عاد عادة وإنما عد هذه الأوصاف ليبنى عليها قوله يعدو شئ من هذه الأوصاف الذميمة اليهم ثم الفرق بين الاختطاف والانتهاج أن الاختطاف بمخلبه من الهواء هو فعل الطيور والانتهاج بنابه من الرض هو فعل السباع. "قوله": ولا بأس: لأنه يأكل الحب ولا يأكل الجيف وليس من سباع الطير وأما الغراب الأبقع. (الذى فيه الخطوط الأسود والابيض) والأسود فهو أنواع ثلاثة نوع يلتقط الحب ولا يأكل الجيف وأنه لا يكره ونوع منه لا يأكل إلا الجيف وأنه مكروه ونوع منه يختلط الحب بالجيف يأكل الحب مرة والجيف أخرى وأنه غير مكروه عند أبي حنيفة رحمه الله وعند أبي يوسف رحمه الله يكره الغداف وهو غراب القيط الذى يوجد في العلاقة الحارة ويكون ضخما وأفرا بجناحين. "قوله": والضب: لأن النبی صلى الله عليه وسلم فى عائشة رضى الله عنها حين سألته عن أكله وروى عن عائشة رضى الله عنها أنها أهدى إليها ضب فدخل النبي صلى الله عليه وسلم فسأله عن أكله فنهاها عنها فجاء سائل فأرادت أن تطعمه إياه فقال عليه السلام اتطعمين مالا تأكلين وهذا نأخذ فنقول لا يحل أكل الضب. "قوله": والحشرات: واحدا حشرة بالتحريك فيهما كالقارعة والوزغة وسام أبرص والقنفذ. (سيهد) والحية والضفدع والزنبور والبرغوث والقمل والذبابة والبعوض والقراد وما قيل أن الحشرات هوام الأرض كاليربوع وغيره ففيه أن الهامة ما تقتل من ذوات السم كالغراب. (شامى) "قوله": ولا يجوز: لما روى خالد بن الوليد رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم فى عن لحوم الخيل والبغال والحمير وعن على رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم أهدر المتعة وحرم لحوم الحمر الأهلية يوم خيبر. (هداية) "قوله": ويكره: والمكروه تحريما بما يطلق عليه عدم الحل لكن التحريم ليس لتجاسته لحمها بل لاحترام من حيث أنه يقع به أرباب العدو فلا يوجب نجاسة السور كما فى الآدمى ولا بأس بلبنها على الأوجه لكن قال قاضيخان أن عامة مشائخ قالوا أنه مكروه كراهة تحريم عنده إلا أنه لا يجد به وإن زال عقله كالبنج وقيل أن أبا حنيفة رجع عن حرمة لحمه قبل موته بثلاثة أيام وعليه الفتوى وفى ظاهر الرواية أنه مكروه كراهة تزيه. (درمختار و شامى) "قوله": ولا بأس: لأن النبي صلى الله عليه وسلم أكل منه حين أهدى إليه مشويا وأمر أصحابه رضى الله عنهم بالأكل منه ولأنه ليس من السباع ولا من أكلة الجيف فأنشبه الطي. (هداية) "قوله": وإن ذبح: أما الآدمى لحرمته والخنزير لتجاسته كما فى الدباغ لقوله عليه السلام دباغ الأدم ذكاته فكما يظهر بالدباغ كذلك يظهر بالذكاة بخلاف ما ذبحه الجوى لأن ذبحه إمامة فى الشرع فلا بد من الدباغ. (الجوهرة) "قوله": ويكره: وقال مالك والشافعى رحمهما الله لا بأس به لا إطلاق ما رويناه ولأن ميتة البحر موضوفة بالحلل بالحديث ولما روى جابر رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال ما نصب عنه الماء فكلوا وما لفظه الماء فكلوا وما طفا فلا تاكلوا وعن جماعة من الصحابة مثل مذهبنا وميتة البحر ما لفظه البحر ليكون موته مضافا إلى البحر لإمامات فيه من غير آفة. (هداية) "قوله": الجريث: بكسر المعجمة وتشديد المهملة سمك أسود وقيل نوع من السمك مدور كالترس والمارماهي سمك فى صورة الحية وأفردهما بالذكر للخفاء وخلاف يعنى أن الخفاء كونهما من جنس السمك. (درمختار ، شامى) "قوله": ويجوز: لقوله عليه السلام أحلت لنا ميتتان ودمان فأليست السمك والجراد والدمان والكبد والطحال. (الجوهرة)

كتاب الأضحية : الأضحية واجبة على كل حرم مسلم مقيم موسر في يوم الأضحى يذبح عن نفسه وولده الصغار ويذبح عن كل واحد منهم شاة أو يذبح بدنة أو بقرة عن سبعة وليس على الفقير والمسافر أضحية ووقت الأضحية يدخل بطلوع الفجر من يوم النحر إلا أنه لا يجوز لأهل الأمصار الذبح حتى يصلي الإمام صلاة العيد فأما أهل السواد فيذبحون بعد الفجر وهي جائزة في ثلاثة أيام يوم النحر ويومان بعده

"قوله": الأضحية : افعولة اصل اضحية اجتمعت الواو والياء وسبقت احداها بالسكون فقبلت الواو ياء أو دغمت الياء في الياء وكسرت الحاء لثبات الياء وتجمع على اضاحى بتشديد الياء وان فيها ثمانى لغات اضحية بضم الهمزة وكسرها مع تشديد الياء وتخفيفها وضحية بلا همزة بفتح الصاد وكسرها واضحاة بفتح الهمزة وكسرها وهى لغة اسم لما يذبح ايام الاضحى من تسمية الثنى باسم وقته وشرا ذبح حيوان مخصوص بنية القرية في وقت مخصوص وشراؤها الاسلام والاقامة واليسار الذى يتعلق به وجوب صدقة الفطر وسببها الوقت وهو ايام النحر وقيل الرأس وركنها ذبح ما يجوز ذبحه من النعم لا غير فيكره ذبح دجاجة ودبك لانه تشبه بالجنوس وحكمها الخروج عن عهدة الواجب في الدنيا والوصول إلى الثواب بفضل الله في العقبى مع صحة النية اذ لا ثواب بدونها. (درمختار ، شامى)

"قوله": واجبة : اى التضحية لان الوجوب من صفات الفعل الا ان الشيخ قال ذلك توسعة ومجازا ويعنى بقوله واجبة عملا لا اعتقادا حتى لا يكفر جاحدها وعن ابى يوسف انها سنة مؤكدة وبه قال الشافعى وذكر الطحاوى قول محمد مع ابى يوسف. (الجوهرية)

"قوله": على كل حر : لان العبد لا يملك شياً مسلم وشرط الاسلام لانها عبادة والكافر ليس من اهلها مقيم فالمسافر لا تجب عليه وان تطوع بما اجزأته عنها وهذا اذا سافر قبل الشراء فان استرى شاة لها ثم سافر انه يبيعها ولا يضحى بها اى لا يجيب عليه ذلك موسر واليسار بان ملك مائتى درهم أو عرضا يسأويها غير مسكنه وثياب اللبس أو متاع يحتاجه إلى ان يذبح الاضحية. (الجوهرية) **"قوله":** وعن ولده الصغير : لانه في معنى نفسه فيلحق به كما في صدقة الفطر وهذه رواية الحسن عن ابى حنيفة رحمهما الله وروى عنه انه لا تجب عن ولده وهو ظاهر الرواية بخلاف صدقة الفطر لان السبب هناك رأس يموته ويلى عليه وهما موجودان في الصغير وهذه قرية محضة والاصل في القرب ان لا تجب على الغير بسبب الغير ولهذا لا تجب عن عبده وان كان يجب عنه صدقة الفطر وان كان للصبي مال فالاصح ان يضحى من ماله. (هداية ، مجذف) **"قوله":** عن سبعة : والبدنة والبقرة تجزئ كل واحدة منهما عن سبعة اذا كانوا كلهم يريدون بها وجه الله تعالى وان اختلفت وجوه القرب بان يريد احدهم الهدى والآخر جزاء الصيد والآخر هدى المتعة والآخر الاضحية والآخر التطوع وكذا حكم العقيدة وان كان احدهم يريد بنصيبه اللحم فانه لا يجزئ عن الكل اجماعا وكذا اذا كان نصيب احدهم اقل من السبع فانه لا يجوز عن الكل ايضا لانعدام وصف القرية في البعض وكذا يجوز عن خمسة أو ثلاثة ولا يجوز عن ثمانية ثم اذا جازت الشركة فالقسمة للحم بالوزن فان اقتسموا اجزاء لم يجز الا اذا كان معه الاكارع والجد اعتبارا بالبيع وان اشترك سبعة في بدنة فمات احدهم قبل الذبح فرض ورثته ان يذبح. عن الميت جاز استحسانا. (الجوهرية) **"قوله":** وليس : اما الفقير فظاهر واما المسافر فلما روى عن على رضى الله عنه انه قال ليس على المسافر جمعة ولا اضحية. (الجوهرية) **"قوله":** وقت الاضحية : والاصل فيه قوله عليه السلام من ذبح شاة قبل الصلوة فليعد ذبيحته ومن ذبح بعد الصلوة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين وقال عليه السلام ان أول نسكنا في هذا اليوم الصلوة ثم الاضحية غير ان هذا الشرط في حق من عليه الصلوة وهو المصرى دون اهل السواد لان التأخير لاحتمال التشاغل به عن الصلوة ولا معنى للتأخير في حق القروى ولا صلوة عليه. (هداية) **"قوله":** وهى جائزة : وقال الشافعى ثلاثة ايام بعده لقوله عليه السلام ايام التشريق كلها ايام ذبح ولنا ما روى عن عمر وعلى ابن عباس رضى الله عنهم انهم قالوا ايام النحر ثلاثة افضلها أولها وقد قالوه سماعا لان الرأى لا يهتدى إلى المقادير وفى الاخبار تعارض فأخذنا بالمتيقن وهو الاقل وافضلها أولها كما قالوا لان فيه مسارعة إلى اداء القرية وهو الاصل لا معارض ويجوز الذبح في لياليها الا انه يكره لاحتمال الغلط في ظلمة الليل. (هداية)

ولا يضحى بالعمياء والعوراء والعرجاء التي لا تمشي إلى المنسك ولا العجفاء ولا تجزئ مقطوعة الأذن والذنب ولا التي ذهب أكثر أذنها أو ذنبها فإن بقي الأكثر من الأذن والذنب جاز ويجوز أن يضحى بالجماء والخصي والجرباء والثولاء والأضحية من الإبل والبقر والغنم ويجزئ من ذلك كله الشئ فصاعدا إلا الضأن فإن الجذع منه يجزئ ويأكل من لحم الأضحية ويطعم الأغنياء والفقراء ويدخر ويستحب له أن لا ينقص الصدقة من الثلث

"قوله": ولا يضحى : لقوله عليه السلام لا تجزئ في الضحايا أربعة العوراء البيّن عورها والعرجاء البيّن عرجها والمريضة البيّن مرضها والعجفاء التي لا تقى أى ليس لها نقي وهو المخ من شدة العجف والأصل فيه أن العيب الفاحش مانع واليسير غير مانع لأن الحيوان قلما يتنجس عن يسير العيب واليسير مالا اثر له في لحمها وللعور اثر في ذلك لانه لا يبصر بعين واحدة من العلف ما يبصر بعينين وقلة العلف تورث الهزال والحديث المذكور دال على ذلك والعرجاء البيّن عرجها هي ما لا يمكنها المشى برجلها العرجاء وانما تمشى بثلاث قوائم حتى لو كانت تضع الرابعة على الارض وتسعين بها جاز. (هداية ، غناية ، كفاية) "قوله": ولا تجزئ : اما الاذن فللقوله عليه السلام استشرفوا العين والاذن أى اطلبوا اسلا متهما واما الذنب فلانه عضو كامل مقصود فصار كالاذن. (هداية) "قوله": ولا التى : واختلفت الروايات عن ابي حنيفة رحمه الله في مقدار الاكثر روى عنه اربع روايات فيه والكل مذكور في الهداية والصحيح وجه الرابعة عنه وهو قولهما ان النصف كثير وعليه المتون وفي غاية البيان وجه الرابعة وهي قولهما واليه رجع الامام ان الكثير من كل شئ اكثره وفي النصف تعارض الجانبان فقال بعدم الجواز احتياطا وهل تجمع الحروق في اذن الاضحية اختلفوا فيه ولكن الاحتياط في الجمع كما يجمع في الخفين (كفاية و شامى) "قوله": بالجماء : هي التي لا قرن لها خلقلة وكذا العظماء التي ذهب بغض قرنها بالكسر أو غيره فان بلغ الكسر إلى المخ لم يجز وفي البدائع ان بلغ الكسر المشاش لا يجزئ والمشاش رؤس العظام مثل الركبتين والمرفقين والخصى لان لحمها اطيب وقد صح ان النبى ﷺ ضحى بكيشين املحين موجودين. (الوجاء نوع من الخصاء) والجرباء ان كانت سمينة جاز لان الجرب في الجلد ولا نقصان في اللحم وان كانت مهزولة لا يجوز لان الجرب في اللحم فانتقص والثولاء وهي المجنونة وقيل هذا اذا كانت تعتلف لانه لا يخل بالمقصود اما اذا كانت لا تعتلف فلا يجزئ. (شامى ، هداية) "قوله": والأضحية : ولا يجوز فيها شئ من الوحش فان كان متولدا من الاهلى والوحشى فالمعتبر في ذلك الام لانها هي الاصل في التبعية حتى اذا نزع الذنب على الشاة يضحى بالولد وكذا اذا كانت البقرة اهلية نزع عليه ثور وحشى فان كان على العكس لم تجز ان يضحى بالولد. (الجوهره) "قوله": ويجزئ : لقوله عليه السلام ضحوا بالشنايا الا ان يعسر على احدكم فليذبح الجذع من الضأن وقال عليه السلام نعمت الاضحية الجذع من الضأن قالوا وهذا اذا كانت عظيمة بحيث لو خلط بالثنيان يشبه على الناظر من بعيد والجذع من الضأن ما تمت له ستة اشهر في مذهب الفقهاء. (هداية) "قوله": الا الضأن : هو ماله الية قيد به لانه لا يجوز الجذع من المعز وغيره بلا خلاف كما في المبسوط. (شامى) كتبت سمعت إذ كنت متعلما من رئيس الخققين والمدققين استاذى المكرم وشفيقى ابوالحسنات محمد اشرف سيالوى في خطاب الجمعة هذه المسئلة فقال الاستاذ الضأن هو ذو الالية وهذا تحقيق استاذى المكرم جامع المعقول والمنقول العلامة حافظ عطا محمد بنديالوى ، "قوله": ويأكل : هذا في الاضحية والواجبة والسنة سواء اذا لم تكن واجبة بالنذر وان وجبت به فلا يأكل منها شئ ولا يطعم غنيا سواء كان الناذر غنيا أو فقيرا لان سبيلها التصديق وليس للمتصدق والغنى ان يأكل من الصدقة الواجبة أى المنذورة ولو اكل فعليه قيمة ما اكل. (شامى وزيلعى بزيادة) "قوله": ويدخر : لقوله عليه الصلوة والسلام بعد النهى عن الادخار واطعموا وادخروا الخ والافضل ان يتصدق بالثلث ويتخذ الثلث ضيافة لاقربائه واصدقائه ويدخر الثلث ويستحب ان يأكل منها ولو حبس الكل لنفسه جاز لان القرية في الارقة والتصدق باللحم تطوع وندب ترك التصديق لذى عيال توسعة عليهم هذا اذا كان غير موسع الحال والا التصديق مندوب. (درمختار ، شامى)

والقرآن والكعبة والحلف بحروف القسم وحروف القسم الواو كقوله والله والباء كقوله بالله والتاء كقوله تالله وقد تضمن الحروف فيكون حالفا كقوله الله لأفعل كذا وقال أبو حنيفة إذا قال وحق الله فليس بخالف وإذا قال أقسم أو أقسم بالله أو أحلف بالله أو أشهد أو أشهد بالله فهو حالف وكذلك قوله وعهد الله وميثاقه وعلي نذر أو نذر الله فهو يمين وإن قال إن فعلت كذا فأنا يهودي أو نصراني أو كافر فهو يمين وإن قال فعلي غضب الله أو سخطه فليس بخالف

"قوله": والقرآن : قال في الفتح ثم لا يخفى ان الحلف بالقرآن الآن متعارف فيكون يمينا كما هو قول الأئمة الثلاثة ونقل في الهندية عن المضمرات وقد قيل هذا في زمانهم اما في زماننا فيمين وبه تأخذ و نامرو نعتقد وقال محمد بن المقاتل الرازي انه يمين وبه أخذ جمهور مشائخنا فهذا مؤيد لكونه صفة تعورف الحلف بها كعزة الله وجلاله. (شامى فتح القدير) "قوله": والحلف بحروف القسم : قالباء اعم من الواو والتاء لانها تدخل على المظهر والمضمر فيقول حلفت بالله وحلفت به والواو اعم من التاء لانها تدخل على جميع اسماء الله وصفاته والتاء مختصة باسم الله تعالى دون سائر اسمائه تقول تالله ولا تقول تالرحمن. (الجوهرة) "قوله": وقد تضمن : ويجوز النصب لانتزاع الخافض وقيل يخفض فتكون الكسرة دالة على المحذوف فوجهان سائغان للعرب ليس احد ينكر احدهما ويجوز الرفع ايضا فتقديره الله تسمى أو تسمى الله ، والنصب اكثر في الاستعمال. (فتح القدير) "قوله": وحق الله : واعلم ان الحق اما ان يذكر معرفا أو منكرا أو مضافا فالحق معرفا سواء كان بالواو أو بالباء يمين اتفاقا كما في الخانية والظهيرية ومنكر اليمين على الاصح ان نوى ومضافا ان كان بالباء فيمين اتفاقا لان الناس يحلفون به وان كان بالواو فعندهما واحدى الروايتين عن ابي يوسف لا يكون يمينا وعنه رواية اخرى انه يمين لان الحق من صفاته تعالى والحلف به متعارف وفي الاختيار انه المختار اعتبارا بالعرف وبهذا علم ان المختار انه يمين في اللفظ الثلاثة مطلقا. (شامى) "قوله": وإذا قال أقسم الخ : فهو حالف لان هذه الفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغ للحال حقيقة وتستعمل للاستقبال بقرينة فجعل حالفا في الحال والشهادة يمين قال الله تعالى قالوا نشهد انك لرسول الله ثم قال اتخذوا ايمانهم جنة والحمد لله هو المعهود المشروع وبغيره محظور فصرف اليه وهذا اذا ذكر القسم عليه كما اذا قال اقسام لا فعلن كذا أولا افعل كذا. (هداية ، كفاية) "قوله": وعهد الله : لقوله تعالى: وأوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان فقد جعل اهل التفسير المراد بالايمان العهد السابقة فوجب الحكم باعتبار الشرع اياها ايمانا وان لم تكن حلفا بصفة الله كما حكم بان اشهد يمين كذلك وايضا غلب الاستعمال فلا يصرف عن اليمين الا بنية عدمه وفي الجوهرة اذا قال وعهد الله ولم يقل على عهد الله فقال ابو يوسف هو يمين وعندهما لا قلت لكن جزم في الخانية بانه يمين بلا حكاية خلاف واعلم انه اذا قال على عهد الرسول لا يكون يمينا ولو قال على عهد الله وعهد الرسول لا افعل كذا لا يصح لان عهد لرسول صار فاصلا وميثاقه هو عهد مؤكد يمين وعهد وهكذا اذا قال وذمته اى عهده ولذا سمي الذمى معاهدا. (شامى) "قوله": وعلي نذر : لقوله عليه السلام من نذر نذرا إسماء فعليه الوفاء به ومن نذر نذرا لم يسمه فعليه كفارة يمين وكذا اذا قال على يمين أو يمين الله على فهو حالف لانه صرح بايجاب اليمين على نفسه واليمين لا يكون الا بالله تعالى. (الجوهرة) "قوله": وان قال الخ : كان يمينا فاذا فعله لزمه كفارة يمين قياسا على تحريم المباح فانه يمين بالنص وذلك انه عليه السلام حرم مارية على نفسه فانزل الله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم ولو قال ذلك لشئى قد فعله كان قال ان كنت فعلت. (في الماضي) كذا فهو كافر وهو عالم انه قد فعله فهي اليمين الغموس لا كفارة فيها الا التوبة وهل يكفر أولا فالصحيح انه ان كان يعلم انه يمين فيه الكفارة اذا لم يكن غموسا لا يكفر وان كان في اعتقاده انه يكفر به يكفر فيهما لانه رضى الكفر حيث اقدم على الفعل السدى علق عليه كفره وهو يعتقد انه يكفر اذا فعله. (فتح القدير) "قوله": وان قال فعلى الخ : فليس بخالف لانه دعاء على نفسه ولا يتعلق بالشرط اى لا يلزم سببية الشرط له غاية الامر ان يكون نفس الدعاء معلقا بالشرط فكانه عند الشرط دعاء على نفسه ولا يستلزم وقوع المدعو بل ذلك باستجابة دعائه. (فتح القدير)

وكذلك إن قال إن فعلت كذا فأنا زان أو شارب خمر أو آكل ربا فليس بحالف وكفارة اليمين عتق رقبة يجزئ فيها ما يجزئ في الطهار وإن شاء كسا عشرة مساكين كل واحد ثوبا فما زاد وأدناه ما تجزئ فيه الصلاة وإن شاء أطعم عشرة مساكين كالأطعام في كفارة الطهار فإن لم يقدر على أحد الأشياء الثلاثة صام ثلاثة أيام متتابعات فإن قدم الكفارة على الحنث لم يجزه ومن حلف على معصية مثل أن لا يصلي أو لا يكلم أباه أو ليقتلن فلانا فينبغي أن يحنث نفسه، يكفر عن يمينه وإذا حلف الكافر ثم حنث في حال الكفر أو بعد إسلامه فلا حنث عليه ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصرم محرما وعليه أن استباحه كفارة يمين فإن قال كل حلال علي حرام فهو على الطعام والشراب إلا أن ينوي غير ذلك

"قوله": وكذلك إن قال: لا يكون حالفاً لأنه ليس بمجرد وجود الفعل يصير زانياً أو سارقاً بخلاف الكفر فإنه بالرضا بالكفر يكفر فلهذا يكون حالفاً وإيضاً حرمة هذه الأشياء تحتمل السقوط كما في الاضطراب والاكراه فلم تكن في معنى حرمة الاسم لأن حرمة الاسم لا تحتمل السقوط ولأنه ليس بمعارف. (فتح القدير ملخصاً) "قوله": ما يجزئ في الطهار: من أمّا المسلمة والكافرة والذكر والأنثى والصغيرة ولا يجزئ فائت جنس المنفعة بخلاف غيره فنجزئ العوراء لا العمياء ومقطوع إحدى اليدين وإحدى الرجلين من خلاف ولا يجوز مقطوعهما من جهة واحدة ولا مقطوع اليدين والرجلين. (فتح القدير) "قوله": كالأطعام: في كفارة الطهار وهي نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير ذكره الكرخي بإسناده إلى عمر رضي الله عنه قال صاع من تمر أو شعير ونصفه من بر والأصل في الكفارة قوله تعالى: فكفارتها أطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوقهم أو تحرير رقبة وكلمة أو للتخيير فكان الواجب أحد الأشياء الثلاثة فإن لم يقدر على أحد الأشياء الثلاثة صام ثلاثة أيام متتابعات لقراءة ابن مسعود فصيام ثلاثة أيام متتابعات وهي كالخير المشهور. (فتح القدير) "قوله": فإن قدم الكفارة ولو بالمال لم يجزه: لأن الحنث هو السبب فلا يجوز إلا بعد وجوده وأعلم أنه لو أخرج كفارة اليمين ثم لم تسقط بالموت والقتل وفي سقوط كفارة الطهار خلاف. ولو كفر بالمال قبل الحنث لا يجزيه عن الكفارة ولكن ليس له أن يسترده من الفقير لأنه تمليك لله تعالى قصده القربة مع شئ آخر وقد حصل التقرب وترتب الثواب فليس له أن ينقضه ويبطله، وما لا يجوز دفع الزكاة إليه لا يجوز دفع الكفارة إليه. (شامي) "قوله": ومن حلف: فينبغي أن يحنث لقوله عليه السلام من حلف على يمين فإى غير خير منها فليأت الذي هو خير ثم يكفر عن يمينه ولأن فيه تقويت البر إلى الجابر وهو الكفارة ولا جابر للمعصية في ضده قوله فينبغي أن يحنث نفسه أى يكلم أباه ويصلى ركعتين ويعزم على ترك القتل ويكفر عن يمينه فإن ترك الصلوة ولم يكلم أباه وقتل فلاناً فهو عاص وعليه التوبة والاستغفار وأمره إلى الله ولا كفارة عليه لأنه لم يباشر الخلوفاً عليه وهذا كله إذا كانت اليمين موقفة أما عند الإطلاق فلا يحنث إلا في آخر جزء من أجزاء حياته. (الجهرة) "قوله": وإذا حلف الكافر: ثم حنث في حال كفره أو بعد إسلامه فلا حنث أى لا كفارة عليه وقال مالك والشافعي يكفر بمال لأن اليمين تعتد للبر وهو من أهله لأنه إنما يتحقق من يعتقد تعظيم حرمة إسم الله وهو يعتقد ذلك فكان اعتقاده يحمله على البر ولهذا يستحلف في الدعاوى والخصومات ولأنه ليس بأهل لليمين لأنها تعتد لتعظيم الله ومع الكفر لا يكون معظماً إذا كفر أهانة واستخفاف بالخالق وهو يناق التعظيم ولا هو أهل للكفارة لأنها عبادة بخلاف الاستحلاف في الدعاوى والخصومات فإن المقصود منه ظهور حق المدعى بالنكول أو الأقرار والكفر لا يناق ذلك. (عناية) "قوله": ومن حرم على نفسه: شيئاً مما يملكه مثل أن يقول حرمت على نفسي ثوبى هذا أو طعامى هذا لم يصرم محرماً لعينه وعليه أن استباحه كفارة يمين أى أن فعل شيئاً مما حرمة قليلاً أو كثيراً حنث ووجب الكفارة. (عناية) "قوله": فمن قال: والقياس أن يحنث كما فرغ لأن قوله هذا في قوة أن يقال والله لا أفعل فعلاً حلالاً ولا وقد فعل فعلاً حلالاً وهو التنفس وفتح العينين فيحنث وهو قول زفر وجه الاستحسان اليمين تعتد للبر وهو لا يحصل مع اعتبار العموم لا امتناع أن لا يتنفس وإن لا يفتح العينين فيعلم بدلالة الحال عدم إرادة العموم فيصار إلى إخص الخصوص وهو الطعام والشراب للعرف فإن العادة جارية باستعماله في التناولات وإذا لم يكن العموم مراد لا يتناول المرأة إلا بالنية وإذا نواها كان إيلاء. (عناية)

ومن نذر نذرا مطلقا فعليه الوفاء به وإن علق نذره بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر وروي أن أبا حنيفة رجع عن ذلك وقال إذا قال إن فعلت كذا فعلي حجة أو صوم سنة أو صدقة ما أملكه أجزأه من ذلك كفارة يمين وهو قول محمد ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة أو المسجد أو البيعة أو الكنيسة لم يحنث ومن حلف لا يتكلم فقرا في الصلاة لم يحنث ومن حلف لا يلبس ثوبا وهو لا لبسه فترعه في الحال لم يحنث وكذا إذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فترل في الحال لم يحنث وإن لبث ساعة حنث

"قوله": ومن نذر نذرا مطلقا : أى منجزا غير معلق بان قال الله على صوم شهر فعليه الوفاء لقوله صلواته من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمي قال فى المستصفى هنا اربع مسائل احدها ان يطلق النذر فيقول الله على نذرا أو نذر الله على فعليه كفارة يمين الثانية ان يقول الله على صوم يوم الجمعة فعليه الوفاء به وهى مسألة الكتاب فهو مطلق من حيث انه لم يعلقه بشرط الثالثة ان يعلق نذره بشرط وهى مذكورة فى الكتاب بعد هذه والرابعة ان يقول على نذر ان فعلت كذا فهذه تعتقد يميناً وموجبها موجب اليمين. (هداية ، كفاية ، الجوهرة) "قوله": وإن علق : فعليه الوفاء لاطلاق الحديث فانه امر بذلك من غير تقييد بمنجز ولا معلق ولان المعلق بالشرط كالمنجز عنده فصار كانه قال عند الشرط الله على كذا وعن ابي حنيفة رحمه الله انه رجع عن لزوم عين المنذور اذا كان معلقا بالشرط أى انه يخير بين فعله بعينه وكفارة يمين وهو قول محمد فاذا قال ان فعلت فعلى حجة أو صوم سنة ان شاء حج أو صام سنة وان شاء كفر عن يمين فان كان فقيرا صار مخيرا بين صوم سنة وصوم ثلاثة اياما والقول الأول وهو لزوم الوفاء به عينا هو المذكور فى ظاهر الرواية والتخير عن ابي حنيفة رحمه الله فى النوادر وقال الوليد بن ابان ان الامام رجع قبل موته سبعة ايام وقال يتخير وبهذا كان يفتى اسمعيل الزاهد وقال الولوالجى مشايخ بلخ وبخارى يفتون بهذا وهو اختيار شمس الائمة قال لكثرة البلوى فى هذا الزمان وجه الظاهر النصوص من الاية الكريمة والاحاديث ووجه رواية النوادر ما فى صحيح مسلم من حديث عقبة بن عامر عنه صلواته قال كفارة النذر كفارة اليمين فهذا يقتضى ان يسقط بالكفارة مطلقا. (فتح القدير) "قوله": ومن حلف : (البيعة هى متعبد النصرى والكنيسة هى متعبد اليهود) لم يحنث لان الاصل ان الايمان مبنية على العرف عندنا لا على الحقيقة اللغوية كما نقل عن الشافعى رحمه الله ولا على الاستعمال القرآن كما عن مالك رحمه الله ولا على النية مطلقا كما عن احمد رحمه الله لان المتكلم انما يتكلم بالكلام العرفى اعنى الالفاظ التى يراد بها معانيها التى وضعت لها فى العرف وبهذا التقرير اندفع الاعتراض بان الله سمي الكعبة بيتا قال الله تعالى ان أول بيت وضع للناس الآية وسمى المساجد بيوتا بقوله تعالى: فى بيوت اذن الله الآية وان الله تعالى سمي بيت العنكبوت بيتا. فان الجواب واضح ان الايمان مبنى على العرف لا على الفاظ القرآن. (فتح القدير عناية) "قوله": ومن حلف الخ : لم يحنث وان قرء فى غير صلوته حنث وعلى هذا التسيح والتهيل والكثير وفى القياس يحنث فيها وهو قول الشافعى لانه كلام حقيقة ولنا انه فى الصلوة ليس بكلام عرفا ولا شرعا قال عليه السلام وان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شئ من كلام الناس وقيل فى عرفنا لا يحنث فى غير الصلوة ايضا لانه لا يسمى متكلم بل قارنا ومسبحا. (هداية) "قوله": لم يحنث : وقال زفر يحنث لانه حصل لا لبسا من وقت اليمين إلى ان نزعها ولنا ان الايمان محمولة على العرف والعادة وقصد الانسان فى العادة ان يحلف على ما يمكن الاحتراز عنه وبقاء الثوب عليه بعد اليمين الا ان يزعه لا يدخل تحت يمينه فلهذا لم يحنث ولان اليمين لا تعتقد على ما لا يمكن الاحتراز عنه لان الانسان انما يحلف لىبر لا ليحنث ومعلوم انما بين اليمين والترع لا يمكن الاحتراز عنه فكانت اليمين على ما سواه. (الجوهرة)

وإن حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحنث بالقعود حتى يخرج ثم يدخل ومن حلف لا يدخل دارا فدخل دارا خرابا لم يحنث ومن حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما تهدمت وصارت صحراء حنث ولو حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما تهدم لم يحنث ومن حلف أن لا يكلم زوجة فلان فطلقها فلان ثم كلمها حنث ولو حلف أن لا يكلم عبد فلان أو لا يدخل دار فلان فباع عبده وداره ثم كلم العبد ودخل الدار لم يحنث وإن حلف أن لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلمه حنث

"قوله": ومن حلف لا يدخل : لم يحنث استحسانا والقياس ان يحنث لان الدوام على الفعل له حكم ابتداء الفعل كما اذا حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه أولا يركب هذه الدابة وهو راكبا فدام على ذلك يحنث ووجه الاستحسان ان الدخول لا دوام له تقريره القول بالموجب يعنى سلمنا ان للدوام حكم الابتداء لكن فيما له دوام والدخول لا دوام له لانه انفصال من الخارج إلى الداخل وليس له دوام ، واعلم ان اطلاق الانتقال ، بدل الانفصال أولى لكونه حركة انية تسمى نقلة .(هداية ، عني ، غناية) عـ وان ليث : لان هذه الافاعيل اى اللبس والركوب والسكون لها دوام يحدث امتاها الا يرى انه يضرب لها مدة يقال ركب يوما وليست يوما بخلاف الدخول وان كان يقال في مجارى كلامهم دخلت يوما وخرجت يوما لكن لا يقال دخلت يوما بمعنى المدة والتوقيت ولو نوي الابتداء الخالص اى لا اليبس بعد الترع ولا اركب بعد التزلزل يصدق فلا يحنث لانه محتمل كلامه سماه محتملا وان كان قوله لا يركب حقيقة في الابتداء لكنه حقيقة فيه اذا لم يكن راكبا اما اذا كان راكبا فالابتداء من محتملاته .(هداية ، عني) "قوله": ومن حلف : لانه لما لم يعين الدار كان المعبر في عينه دارا معتادا دخولها وسكنها اذ الايمان محمولة على العادة ولهذا لو حلف لا يلبس قميصا فارتدى به لم يحنث لان المقصود اللبس المعتاد (الجوهرة) "قوله": هذه الدار : لانه لما عنيها تعلق ذلك ببقاء اسمها والاسم فيها باق كما تهدمت سقوفها وبقيت حيطانها وعلى هذا اذا حلف لا يلبس هذا القميص بعينه فارتدى به حنث لان اليمين وقعت على الاسم لا على المعتاد من اللبس والاصل في هذا ان الصفة في الحاضر لغو وفي الغائب شرط وقيام الاسم شرط فيهما جميعا بيانه اذا حلف لا يدخل هذه الدار واثار اليها أو دارا بعينها فدخلها بعد ما تهدمت وصارت صحراء حنث لان الاسم باق اذا الدار اسم للساحة والبناء وصف فيها والصفة في الحاضر لغو وان جعلت مسجدا أو حماما أو بستانا فدخلها لم يحنث لان الاسم قد زال .(الجوهرة) "قوله": هذا البيت : لان البيت اسم للمبنى فاذا زال البناء لم يسم بيتا وان كان تهدم سقفه وبقيت حيطانه فدخل حنث لانه يثبت فيه والسقف وصف فيه ولانه يهدم السقف لم يزل عنه اسم البيت مادامت الحيطان باقية وانما يقال بيت خراب وان حلف لا يدخل بيتا فدخل بيتا لاسقف له لم يحنث لان البناء وصف فيه والوصف في الغائب شرط وان حلف لا يدخل هذا البيت فأنهدم وبني بيتا آخر فدخله لم يحنث لان الاسم لم يبق بعد الانهدام .(الجوهرة) "قوله": فطلقها فلان : طلاقا باننا ثم كلمها حنث هذا اذا كان اليمين على زوجة معينة مشار اليها بان قال زوجة فلان هذه وكذا اذا حلف لا يكلم صديق فلان وعينه فعاداه فلان ثم كلمه حنث واما اذا لم يكونا معينين لم يحنث عندهما وقال محمد يحنث واما العبد اذا لم يكن معيناً لم يحنث بالاجماع فان كان معيناً فكذا ايضا لم يحنث عندهما وقال محمد يحنث .(الجوهرة) "قوله": ان لا يكلم : هذا قولهما وقال محمد يحنث قاسه على صديق فلان وزوجة فلان ولهما ان امتناعه من كلام العبد لاجل مولاه اذ لو اراد العبد بعينه لم يصفه إلى المولى فلما اضاف الملك فيه إلى المولى زالت يمينه عنه بزوال ملكه وكذا الدار لا تعادى ولا تولى فاذا حلف على دخولها مع الاضافة صار الامتناع باليمين لاجل صاحبها فاذا زالت الملك زالت اليمين .(الجوهرة) "قوله": وإن حلف ان لا يكلم : حنث بالاجماع لان هذه الاضافة لا تحتمل الا التعريف لان الانسان لا يعادى لمعنى في الطيلسان فصار كما لو اشار اليه اى إلى صاحب الطيلسان بان قال لا اكلم هذا الرجل فتلقت اليمين بعينه والطيلسان معرب تيلسان ابدلوا التاء من لباس العجم مدور اسود لحمته وسداه صوف .(فتح القدير)

وكذلك إن حلف أن لا ياكل هذا الشاب فكلمه بعد ما صار شيخا حنث وإن حلف أن لا ياكل لحم هذا الحمل فصار كبشا فأكله حنث وإن حلف أن لا ياكل من هذه النخلة فهو على ثمرها وإن حلف أن لا ياكل من هذا البسر فصار رطبا فأكله لم يحنث وإن حلف لا ياكل بسرا فأكل رطبا لم يحنث ومن حلف لا ياكل رطبا فأكل بسرا مذنباً حنث عند أبي حنيفة ومن حلف لا ياكل لحماً فأكل السمك لم يحنث ومن حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها يأناء لم يحنث حتى يكرع منها كراعند أبي حنيفة ومن حلف أن لا يشرب من ماء دجلة فشرب منها يأناء حنث

"قوله": هذا الشاب : لان الحكم معلق بالشار اليه اذ الصفة في الحاضر لغو ولا تنقيد بشيئته وأورد عليه ان الصفة قد اعتبرت في الحاضر في قوله لا تاكل هذا الرطب حتى لا يحنث اذا اكله بعد ما صار تمرا فاجاب ان الصفة انما تعتبر في الحاضر اذا كانت داعية إلى اليمين وهذه الصفة غير داعية إلى اليمين فلم تعتبر في الحاضر. (كفاية) "قوله": ان لا ياكل : لان صفة الصغر في هذا ليست بداعية إلى اليمين فان الممتع عنه اكثر امتناعا عن لحم الكباش. (هداية) "قوله": فهو على ثمرها : يعنى اذا كانت لها ثمرة واما اذا لم تكن فاليمين تقع على ثمره لانه اضاف اليمين إلى مالا يوكل فينصرف إلى ما يخرج منه وهو الثمر لانه سبب له فيصلح مجازا عنه لكن الشرط ان لا يتغير بصنعة جديدة حتى لا يحنث بالنبيذ والخل والدبس المطبوخ. (هداية ، عناية) "قوله": ومن حلف : لا ياكل بسرا فأكل رطبا أو لا ياكل عنبا فأكل زيبا لا يحنث بخلاف نحو لوز وجوز فان الاسم يتناول الرطب ايضا ولو حلف لا ياكل رطبا أو بسرا أو حلف لا ياكل رطبا ولا بسرا حنث ياكل المذنب بكسر النون والحاصل ان المسائل اربعة وفاقتان وخلافيتان. فالوفاقتان لا ياكل رطبا فأكل رطبا مذنباً لا ياكل بسرا فأكل بسرا مذنباً فيحنث بمما اتفقا ، والخلافيتان لا ياكل رطبا فأكل بسرا مذنباً ، لا ياكل بسرا فأكل رطبا مذنباً فيحنث عندهما خلافا لابي يوسف وفي عامة نسخ الهداية ذكر قول محمد مع ابي يوسف وفي بعضها مع الامام وهو الموافق لما في اكثر الكتب المعتمدة كما في الفتح والزيلعي. (در مختار ، شامى ، البحر الرائق) "قوله": مذنباً : في المغرب بسر مذنب بكسر النون اى مع التشديد وقد ذنب اذا ابدى الارطاب من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمح والعلاقة وفي المصباح ذنب الرطب تذنباً بدا فيه الرطاب. (شامى) "قوله": فأكل لحم السمك لم يحنث : مع تسميتها اللحم في القرآن اى لحماً طرياً ولكن ليس اللحم في العرف لان الذى يبيع السمك لا يقال له بائع اللحم بل يقال له بائع السمك فتعقد هذه على لحم الابل والبقر والجاموس والغنم والطيور مطبوخا ومشويا أو قديدا كما ذكره محمد في الاصل فهذا من محمد اشارة إلى انه لا يحنث بالنثى وهو الاظهر وعند ابي الليث يحنث وان اكل لحم الخنزير أو الآدمي لا يحنث اذا لم يجد طعم اللحم وان وجد فحنث. (ماحصل من شامى) "قوله": ولو حلف أن لا يشرب : هذا عند الامام وعندهما كيفما شرب بالأناء أو بالكرع حنث على عموم الحجاز وقيل عندهما حنث بالأناء فقط على اعتبار الحجاز ، وعند الامام مقيد باذا لم يكن له نية فلو نوى بآناء حنث به اجماعا وقالوا اذا شرب منها حنث بلا فرق بينه وبين قوله من ماء دجلة قلت وهو المتعارف في زماننا. (شامى) "قوله": حتى يكرع : قال في المصباح كرع الماء كرعاً وكروعا من باب فتح يفتح شرب بقمه من موضعه فان شرب بكفيه أو بشئ آخر فليس بكرع وكرع في الأناء امال عنقه اليه فشرب منه. (شامى) "قوله": من ماء دجلة : حنث لانه بعد الاغراف أو بالأناء بقى منسوبها إلى الدجلة وهو شرط الحنث في الشرب كون الماء منسوبها اليها والماء في الأناء منسوب اليها فكان الشرط قائما فصار كما اذا شرب من هر يخرج من دجلة لان الشرط كون الماء من دجلة. (هداية و عنى)

ومن حلف أن لا يأكل من هذه الحنطة فأكل من خبزها لم يحنث ولو حلف أن لا يأكل من هذا الدقيق بأكل من خبزه حنث ولو استغف كما هو لم يحنث ولو حلف أن لا يكلم فلانا فكلمه وهو بحيث يسمع إلا أنه نائم حنث وإن حلف أن لا يتكلمه إلا بإذنه فأذن له ولم يعلم بالإذن حتى كلمه حنث وإذا استحلف الوالى رجلا ليعلمه بكل داعر دخل البلد فهو على حال ولايته خاصة ومن حلف أن لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده الماذون لم يحنث ومن حلف أن لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها أو دخل دهليزها حنث وإن وقف في طاق الباب بحيث إذا أغلق الباب كان خارجا لم يحنث

"قوله": من هذه الحنطة : لم يحنث عند ابى حنيفة وإنما يحنث اذا قضمها لان لها حقيقة مستعملة فانما تغلى و تغلى وتوكل قضمها والحقيقة مقدمة على الجواز وعندهما يحنث اذا كلها خبزا وقضمها وهو الصحيح لعموم الجواز والخلاف فيما اذا لم يكن له نية اما اذا نسوى ان يأكلها حيا فاكل من خبزها لم يحنث اجماعا وان حلف لا يأكل من هذه الحنطة فاكل من سويقها لم يحنث عند ابى حنيفة والاصل في هذه المسائل ان اليمين عنده اذا كانت لها حقيقة مستعملة ومجاز متعارف مستعمل حلت على الحقيقة دون الجواز وعندهما يحمل عليها جميعا على عموم الجواز على قول وعلى الجواز على القول.(الجوهرة ونور الانوار) "قوله": ولو حلف لا يأكل: من هذا الدقيق فاكل من خبزه حنث بالاتفاق لان عينه غير مأكول فكانت الحقيقة متعذرة فيصار إلى الجواز وهو ما يتخذ منه ولو استغف اى اكله من غير مضغ لا يحنث هو الصحيح وقال بعض مشائخنا انه يحنث لانه اكل الدقيق حقيقة والعرف وان اعتبر فالحقيقة لا تسقط به وهذا لان عين الدقيق مأكول والاصح انه لا يحنث لان هذه الحقيقة مهجورة ولما انصرفت اليمين إلى ما يتخذ منه للعرف سقط اعتبارا لحقيقة.(عناية) "قوله": وان حلف ان لا يتكلم : حنث لانه قد كلمه ووصل إلى سماعه الا انه لم يفهم لغفلته وكذا لو دق عليه الباب فقال الحالف من هذا أو من انت فانه يحنث لانه مكلم له ولو ناداه الخلوفا عليه فقال له ليك حنث وفى بعض روايات المبسوط شرط ان يوقظه وعليه عامة مشائخنا لانه اذا لم ينتبه كان كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته.(هداية ، الجوهرة) "قوله": الا بإذنه : حنث لان الاذن مشتق من الاذان الذى هو الاعلام أو من الوقوع فى الاذان وكل ذلك لا يتحقق الا بالسمع وقال ابويوسف لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بالاذان كالرضاء قلنا الرضاء من اعمال القلب ولا كذا لك الاذن على مامر.(هداية) "قوله": فهو على ولايته : لان المقصود منه دفع شره بزجره فلا يفيد فائدته بعد ولايته والزوال بالموت وكذا بالعرل فى ظاهر الرواية فان عزل ثم عاد واليا لم تعد اليمين وتبقى اليمين مالم يمت الوالى أو يعزل وصورته استحلف ليـرفعن اليه كل من علم به من فاسق أو سارق فى محلته فلم يعلم شيأ من ذلك حتى عزل العامل من عمله ثم علم فليس عليه ان يرفعه وقد خرج من يمينه بطلت عنه اليمين فان عاد العامل عاملا بعد عزله لم يكن عليه ايضا ان يرفعه اليه وقد بطلت يمينه الداعر باليمين المهملة الفاجر الخبيث.(الجوهرة) "قوله": لم يحنث : المراد من عبده الماذون عام سواء كان مديونا ام لا وهو قولهما وقال محمد يحنث لان الدابة ملك المولى وان اضيف إلى العبد لأن العبد وما فى يده لمولاه.(الجوهرة ، النيرة) "قوله": ومن حلف : حنث عند المتقدمين خلافا للمتأخرين وقال المتقدمون ان الحالف اذا وقت على سطح الدار المحلوف عليها بغير الدخول كما اذا وصل اليه من سطح آخر وإنما عدد اخلا لان الدار عبارة عما احاطت به الدائرة وهذا حاصل فى علو الدار وسفلها ولكن قال المتأخرون ان الحالف من بلاد العجم لا يحنث قال مسكين وعليه الفتوى لان المفتى به اعتبار العرف فحيث تغير العرف فالفتوى على العرف الحادث فافهم وقال الزيلعى لا يحنث لان الواقف على السطح لا يسمى واقفا عندهم وهكذا حكم الدهليز يكون على العرف.(درمختار وشامى) "قوله": وان وقف فى طاق الباب : اى عتبه التى بحيث لو اغلق الباب كان خارجا اى كان الطاق أو الواقف خارجا لا يحنث وان كان بعكسه بحيث لو اغلق كان داخلا حنث وهذا اذا قال الحالف ان لا يدخل هذه الدار ولكن اذا قال ان لا يخرج من هذه الدار انعكس الحكم.(درمختار و شامى)

ومن حلف أن لا يأكل الشواء فهو على اللحم دون الباذنجان والجزر ومن حلف أن لا يأكل الطبخ فهو على ما يطبخ من اللحم ومن حلف أن لا يأكل الرأس فيمينه على ما يكبس في التناير ويبيع في المصر ومن حلف أن لا يأكل الخبز فيمينه على ما يعتاد أهل البلد أكله خبزاً فإن أكل خبز القطائف أو خبز الأرز بالعراق لم يحنث ومن حلف أن لا يبيع أو لا يشتري أو لا يؤجر فوكل من فعل ذلك لم يحنث ومن حلف أن لا يتزوج أو لا يطلق أو لا يعلق لوكل من فعل ذلك حنث ومن حلف أن لا يجلس على الأرض فجلس على بساط أو حصير لم يحنث ومن حلف أن لا يجلس على سرير فجلس على سرير فوكل من فعل ذلك لم يحنث وإن جعل فوقه بساط حنث وإن جعل فوقه سرير آخر فجلس عليه لم يحنث وإن حلف أن لا ينام على فراش فنام عليه وفوقه قرام حنث وإن جعل فوقه فراشا آخر لم يحنث ومن حلف بيمين وقال إن شاء الله متصلاً بيمينه فلا حنث عليه

"قوله": ومن حلف : لا يأكل شواء لا يحنث بأكل الجزر والباذنجان المشويين إلا أن ينوى كل ما يشوى وكذا لو حلف لا يأكل طيخاً لا يحنث إلا بأكل اللحم المطبوخ بالماء لتعذر التعميم إذا الداء مما يطبخ وكذا القول باليس فصرف إلى إخص الخصوص وهو ما ذكرنا عملاً بالعرف فيهما وأعلم أن الفرق بين الشواء والطيخ بالماء يعني الشواء يطبخ بغير الماء والطيخ بالماء. (شامي بزيادة) "قوله": ومن حلف : يعني أن الرأس ما يباع في مصر الخالف اعتباراً للعرف وهو ما يكبس في التنور أي يدخل فيه وهذا لأن العموم المتأول للجراد والعصفور غير مراد فصرفناه إلى ما تعرف قال في البحر وفي زماننا هو خاص بالغنم فوجب على المفتي أن يفتي بما هو المعتاد في كل مصر وقع فيه حلف الخالف. (درمختار ، شامي) "قوله": فيمينه على ما يعتاد : أهل بلد الخالف فالشامي بالبر واليمن بالذرة والطبرى. (سوب إلى طبرستان) بخبز الأرز وبعض أهل القرى بالشعير وأعلم أن المراد بالعرف عرف الخالف وإن كانت العادة لأهل البلد أكل خبز الخطة ولكن عادة الخالف أكل خبز الشعير فالمعتبر عادة الخالف. (ماحصل من درمختار وشامي) "قوله": ومن حلف أن لا يبيع : لم يحنث إلا أن ينوى ذلك لأن حقوق هذه الأشياء ترجع إلى العاقد دون الأمر فاما إذا نوى ذلك حنث لأنه شدد على نفسه وإن كان الوكيل هو الخالف حنث لأنه التزم حقوق هذا العقد وإن كان الخالف ممن جرت عادته أن لا يتولى ذلك بنفسه مثل السلطان ونحوه فامر غيره أن يفعل ذلك حنث لأن يمين على الأمر به فإن نوى أن يتولاه بنفسه دين في القضاء لأنه نوى حقيقة كلامه وإن حلف لا يتزوج أو لا يطلق أو لا يعتق فوكل من فعل ذلك حنث وكذا الخلع والكتابة والصلح من دم العبد والهبة والصدقة والكسوة والنفقة لأن الوكيل في هذه الأشياء سفير ومعبّر ولهذا لا يضيفه إلى نفسه لا يقول تزوجت وإنما يقول زوجت فلانا وطلقت امرأة فلان. (الجوهرة) "قوله": لم يحنث : لأنه لا يسمى جالساً على الأرض بخلاف ما إذا حال بينه وبينها لباسه لأن تبع له فلا يعتبر حائلاً ولأن الجالس على الأرض هو من باشروها ولم يحل بينه وبينها حائل منفصل عنه. (الجوهرة) "قوله": ومن حلف أن لا يجلس : حنث لأنه يعد جالساً عليه ومعنى قوله على سريرى على هذا السرير ولهذا قال بعد ذلك فجعل فوقه سريراً آخر إذ لا يتصور آخر من غير أن يسبقه مثله. (الجوهرة) "قوله": وإن جعل : لم يحنث هذا إذا كانت يمينه على سرير معروف بأن قال على هذا السرير فإنه لا يحنث لأنه لم يقعد على السرير الخلوفاً عليه وإنما قعد على غيره فلا يحنث وأما إذا كانت يمينه على سرير منكر فإنه يحنث وعلى هذا إذا حلف لا ينام على هذا السطح فبنى عليه سطحا آخر فجلس على الثاني لا يحنث لما بينا. (الجوهرة) "قوله": وفوقه قرام حنث : لأنه تبع للفراش فيعد نائماً عليه والقوام المجلس. (الجوهرة) "قوله": وإن جعل فوقه : هذا إذا حلف لا يجلس على هذا الفراش وإنما لا يحنث لأن مثل الشئ لا يكون تبعاً له وهذا قول محمد وهو الصحيح وعن أبي يوسف يحنث لأن ذلك يفعل لزيادة التوطئة فصار نائماً على الفراش الخلوفاً عليه كما لو حلف لا يلبس هذا القميص فلبسه فوق قميص آخر أنه يحنث لذلك هذا. (الجوهرة) "قوله": ومن حلف بيمينين : عن ابن عمر قال من حلف فاستثنى فإن شاء مضى وإن شاء ترك غير حنث فمعناه من حلف على يمين وقال إن شاء الله فقد برّ في يمينه إلا أنه لا بد من الاتصال أي اتصال الإستثناء باليمين لأنه بعد الفراغ رجوع ولا رجوع في اليمين. (عيني ، هداية)

وإن حلف ليأتيه إن استطاع فهذا على استطاعة الصحة دون القدرة وإن حلف أن لا يكلم حيناً أو زماناً أو الحين أو الزمان فهو على ستة أشهر وكذلك الدهر عند أبي يوسف ومحمد ولو حلف أن لا يكلمه أياماً فهو على ثلاثة أيام ولو حلف أن لا يكلمه الأيام فهو على عشرة أيام عند أبي حنيفة وقالوا هو على أيام الأسبوع ولو حلف أن لا يكلمه الشهور فهو على عشرة أشهر عند أبي حنيفة وقالوا هو على اثني عشر شهراً وإذا حلف أن لا يفعل كذا تركه أبداً وإن حلف ليفعلن كذا ففعله مرة واحدة بر في يمينه ومن حلف أن لا تخرج امرأته إلا بإذنه فأذن لها مرة واحدة فخرجت ورجعت ثم خرجت مرة أخرى بغير إذنه حنث ولا بد من الإذن في كل خروج

"قوله": فهذا على استطاعة: الصحة يعني استطاعة الحال ومعناه إذا لم يعرض أو يجنى أمر يمنعه من إثباته فلم ياته حنث فإن نوى استطاعة القضاء والقدرة من قبل الله تعالى ديس فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء وقيل يدين في القضاء أيضاً لأنه نوى حقيقة كلامه ويكفيه في الاتيان أن يصل إلى منزله لقيه أم لا وكذا عيادة المريض إذا حلف بأن يعود فعاده ولم يؤذن له بر في يمينه. (الجوهرة) "قوله": فهو على ستة أشهر: لأن الحين قد يراد به الزمان القليل قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون والمراد به وقت الصلوة وقد يراد به أربعون سنة قال الله تعالى هل أتى على الإنسان حين من الدهر وقد يراد به ستة أشهر قال الله تعالى تؤتى أكلاها كل حين وهذا أي ستة أشهر هو الوسط فينصرف إليه وهذا لأن السير لا يقصد بالسائق لوجود الامتناع فيه عادة والمؤيد لا يقصد به غالباً لأنه بمنزلة الأبد ولو سكت عنه بتأيد فيتعين ما ذكرنا وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين يقال ما رأيتك منذ حين ومنذ زمان وهذا إذا لم تكن له نية إما إذا نوى شيئاً فهو على ما نوى لأنه نوى حقيقة كلامه. (هداية ، عناية) "قوله": وكذلك الدهر: عندهما يقع على ستة أشهر سواء كان منكراً أو معروفاً وقال أبو حنيفة الدهر لا ادري ما هو وهذا الاختلاف في المبكر هو الصحيح أما المعروف باللام يراد به الأبد عرفاً بالاتفاق ولهما أن دهرًا منكراً يستعمل استعمال الحين والزمان يقال ما رأيتك منذ حين ومنذ دهر بمعنى وأبو حنيفة توقف في تقديره لأن اللغات لا تدرك قياساً والعرف لم يعرف استمراره لاختلاف في الاستعمال. (هداية ، عناية) "قوله": ولو حلف: لأنه ذكر الأيام بالنكير ولا دلالة فيه على الجنس والعهد فيقع على أقل الجمع وهو الثلاثة وفي الجامع الكبير هذا بالاتفاق وهكذا إذا قال أن كلمتك دهوراً أو ازمة أو شهراً أو سنين أو جُدُعا أو أياماً يقع على ثلاثة من هذه المذكورات لأنها ادنى الجمع المتفق عليه. (عناية وفتح القدير) "قوله": ولو حلف أن لا يكلمه الأيام: فهو على عشرة أيام عند أبي حنيفة وكذلك الجمع والشهور والسنين والدهور والازمنة بالتعريف ينصرف إلى عشرة من تلك المعلومات لأن اسم الأيام ينتهي بالعشرة إذا كان مقروناً بالعدد يقال ثمانية أيام وعشرة أيام فإذا جاوز العشرة لا يسمى أياماً مقروناً بالعدد يقال أحد عشر يوماً وقالوا في الأيام ينصرف إلى أيام الأسبوع وفي الشهور إلى اثني عشر شهراً وفي الجمع والسنين والدهور والازمنة ينصرف إلى جميع العمر وهو الأبد وجه قولهما أن اللام للعهد إذا أمكن وإذا لم يمكن صرفت أي الاستراق والعهد ثابت في الأيام السبعة فانصرفت الأيام إليها وفي الشهور شهور السنة فينصرف التعريف إليها ولا عهد في خصوص فيما سواهما فينصرف إلى استراق الجمع والسنين والدهور والازمنة وذلك هو جميع العمر. (كفاية ، فتح القدير) "قوله": ولو حلف: لأن يمينه وقعت على النفي والتفكي لا يختص بزمان دون زمان فحمل على التأييد. (الجوهرة) "قوله": وإن حلف ليفعلن: لأن المقصود إيجاد الفعل وقد أوجده وإنما بحث وقوع اليأس منه وذلك بموته أو بقوت محل الفعل. (الجوهرة) "قوله": ومن حلف لا تخرج: حنث لأن المستثنى خروج مقرون بالإذن لأن تقديره والله لا تخرجني الاخرى ملصقا بالذن لأن الباء للاتصاف فيقتضي ملصقا وملصقا به فيكون مأوراء أي مأوراء المستثنى داخل تحت الحظر العام وطريقه اسقاط هذا الإذن أن يقول كلما أردت الخروج فقد آذنت لك. (عناية ، فتح القدير)

وإن قال إلا أن آذن لك فأذن لها مرة واحدة ثم خرجت بعدها بغير إذنه لم يحنث وإذا حلف أن لا يتغدى فالغداء الأكل من طلوع الفجر إلى الظهر والعشاء من صلاة الظهر إلى نصف الليل والسحور من نصف الليل إلى طلوع الفجر وإن حلف ليقضين دينه إلى قريب فهو ما دون الشهر وإن قال إلى بعيد فهو أكثر من الشهر ومن حلف أن لا يسكن هذه الدار فخرج منها نفسه وترك فيها أهله ومتاعه حنث ومن حلف ليصعد السماء أو ليقبلن هذا الحجر ذهباً انعقدت يمينه وحنث عقيبها ومن حلف ليقضين فلانا دينه اليوم فقضاه

"قوله": وإن قال إلا أن آذن لك: لأن هذه كلمة غاية فنتهى اليمين به كما إذا قال حتى آذن لك لأن الباء ليست بموجودة فيه والإستثناء ليس بمستقيم لأن الأذن لا يجانس الخروج أى ليس من افراد الخروج فيكون بمعنى الغاية والغاية يكفى وجودها مرة فتضع حرمة الخروج بوجود الأذن مرة فإن قيل ان لم يشترط تكرار الأذن لكل خروج قوله ان خرجت من الدار إلا أن آذن لك فانت طالق فلم قالوا بالشترط تكرار الأذن لكل دخول في قوله تعالى: خطاباً للمؤمنين لا تدخلوا بيوت النبي إلا أن يؤذن لكم فيقال اما وجوب الأذن لكل دخول في قوله تعالى: لا تدخلوا بيوت النبي إلا أن يؤذن لكم فمستفاد من القرينة العقلية فإن كل عاقل يعلم ان دخول بيت الغير بغير إذنه مذموم واللفظية وهى قوله تعالى: ان ذالكم أى الدخول في بيت النبي صلى الله عليه وسلم كان يؤذى النبي الأية. (هداية ، نور الانوار ، قمر الاقمار) "قوله": والعشاء: بالفتح اكل الطعام من صلوة الظهر إلى نصف الليل لأن ما بعد الزوال يسمى عشاء ولهذا يسمى الظهر احد صلواتي العشاء عن ابى هريرة صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم إحدى صلواتي العشاء اما الظهر أو العشاء فسلم في ركعتين. ثم الغداء والعشاء ما يقصد به الشيع عادة ويعتبر عادة اهل كل بلدة في حقهم يعنى ان كانت عادتهم خبزاً فخبز وان كانت لحماً فالحم وان كانت لبناً فلبن ولو كان الخالف يابقع على الخبز فلو تغدى بغيره من الارز والتمر واللبن لم يحنث وان كان بدويًا فيتغدى بالتمر أو اللبن يحنث. (هداية ، عيني) "قوله": وإن حلف ليقضين: هذا اذا لم يكن له نية اما اذا كانت فهو على مانوى ما لم يكذب الظاهر وكذا لا قضينك عاجلاً ولو حلف ليعطيه حقه اذا صلى الظهر فله وقت الظهر إلى آخره ولو حلف ليعطيه في أول الشهر السداخل فله ان يعطيه قبل ان يمضى نصفه فان مضى نصفه قبل ان يعطيه حنث وإن قال إلى بعيد فهو أكثر من الشهر لأن ما دونه يعد قريباً. (الجوهرة) "قوله": ومن حلف لا يسكن: حنث لانه يعد ساكناً بقاء أهله ومتاعه فيها عرفاً فان السوقى عامة فماره في السوق ويقول اسكن سكة كذا والبيت والمحلة بمنزلة الدار وإن حلف لا يسكن في هذا المصر فانتقل إلى مصر آخر بنفسه ولم ينتقل الأهل والمناخ لا يحنث في يمينه لانه لا يعد ساكناً في الذى انتقل عنه عرفاً بخلاف الأول والقرية بمنزلة المصر في الصحيح ثم قال ابو حنيفة لا بد من نقل كل المتاع حتى لو بقى وتند يحنث وقال ابويوسف يعتبر نقل الاكثر وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به كد خدائته "خانه دارى" لان مأوراء ذالك ليس من السكنى قالوا هذا احسن وارفق بالناس. (هداية ، وعيني) "قوله": ومن حلف ليصعدن: يعنى اذا حلف مطلقاً كما هى في الكتاب اما اذا وقت الميسن فقال لا صعدن غداً لم يحنث حتى يمضى ذالك الوقت حتى لو مات قبله لا كفارة عليه اذ لا حنث وقال زفر لا تعتقد اصلاً لانه مستحيل عادة فيجعل كالمستحيل حقيقة كماء الكوز فلا تعتقد ولنا ان صعود السماء ممكن ولذا صعدته الملائكة وبعض الانبياء وكذا تحويل الحجر ذهباً بتحويل الله بخلعه صفة الحجرية والياس صفة الذهبية بناءً على ان الجواهر كلها متجانسة مستوية في قبول الصفات أو باعدام الاجزاء الحجرية وابدائها باجزاء ذهبية والتحويل في الأول اظهر وهو ممكن عند المتكلمين على ما هو الحق ولعله من اثبات كرامات الأولياء فكان البر متصوراً فتعتقد اليمين موجبة لخلقه وهو الكفارة للعجز الثابت عادة فلا يرجى زواله. (فتح القدير) "قوله": ومن حلف ليقضين: لم يحنث الخالف لان الزيافة عين والعيب لا يعدم الجنس ولهذا أى لعدم زوال اسم الدراهم بهذه الأوصاف لو تجوز بها أى لو تسامح القايض بالدراهم الزبوف والبهرجة صار مستوفياً حقه فوجد شرط البر وقبض المستحقة صحيح الا يبرى انه لو اشترى بها شيئاً فأخذها المستحق بقى البيع صحيحاً ولو لم يصح قبض المستحقة لبطل البيع لكونه بلا ثمن ولا يرتفع البر المتحقق برد ما قبض من الزبوف والبهرجة والمستحقة لان اليمين لما انحلت بوجود الشرط لم يقبل الفسخ والانقضاء. (هداية ، عيني)

ثم وجد فلان بعضها زيوفا أو نبهجة أو مستحقة لم يحث وإن وجدها رصاصا أو ستوقه حث ومن حلف أن لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحث حتى يقبض جميعه متفرقا وإن قبض دينه في وزنتين لم يتشاغل بينهما إلا بعمل الوزن لم يحث وليس ذلك بتفريق ومن حلف ليأتين البصرة فلم يأتها حتى مات حث في آخر جزء من أجزاء حياته.

كتاب الدعوى: المدعى من لا يجبر على الخصومة إذا تركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة ولا تقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه وقدره فإن كان عينا في يد المدعى عليه كلف إحضارها يشير إليها بالدعوى

"قوله": زيوفا: وهي المغشوشة غشا قليلا بحيث يتجوزها التجار بما وانما يردده بيت المال أو نبهجة وغشها أكثر من الزيوف يردده من التجار المستقصى ويقبله السهل منهم أو مستحقة أى استحقها شخص أو ستوقه الستوق عندهم ما كان الصفر أو النحاس وهو الغالب الأكثر فيه. (فتح القدير، عيني، كفاية) **"قوله": ومن حلف لا يقبض:** لم يحث لأن شرط الحث قبض الكل لكنه بوصف الفرق الأخرى أن الحالف أضاف القبض إلى دين معرف مضاف إليه أى الحالف فيصرف إلى كله فلا يحث إلا بشرط المذكور وهو قبض الكل متفرقا. (هداية، عيني) **"قوله": وإن قبض:** لم يحث لأنه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة عادة فيصير هذا القدر مستثنى عنه. (هداية) **"قوله": ومن حلف لياتين:** حث في آخر جزء من أجزاء حياته لأنه البر قبل ذلك مرجو قال الكرخی اذا قال لها انت طائق ان لم تأت البصرة ومات الزوج قبل ان تاتيا لم تطلق وان ماتت هي قبل الزوج طلقت في آخر جزء من أجزاء حياتها ولم يرث الزوج منها لأنه اسقط حقه بالطلاق والله أعلم. (الجوهرة) **"قوله": الدعوى:** هي اسم للدعاء الذى هو مصدر ادعى زيد على عمرو ما لا يفزده المدعى وعمسرو المدعى عليه والمال المدعى وقيل المدعى به لكنه خطأ والفها للتأنيث فلا تسون وجعها دعاوى بفتح الواو لا غير كفتوى وفتاوى والدعوى في الحرب ان يقول الباس لفلان واما قوله دعواهم فيها سبحانه اللهم فمعناها الدعاء والدعوة بالفتح المدعاة وهي المادية وبالكسر في النسب. (كفاية) **"قوله": المدعى من لا يجبر:** وقيل المدعى من لا يستحق الا بحجة أى البينة والاقرار كالتأجير أى الذى يدعى عينا في يد رجل فانه لا يستحق الا بحجة يعنى البينة أى البينة أو الاقرار والمدعى عليه من يكون مستحقا بقوله من غير حجة كذى اليد فانه اذا قال هولى كان له ما لم يثبت الغير استحقاقه وقيل المدعى من يتمسك بغير الظاهر والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر وقال محمد فى الاصل أى المبسوط المدعى عليه هو المنكر وهذا صحيح لما ورد من قوله: عليه السلام اليمين على من انكر وروى اليمين على المدعى عليه ولكن اذا تعارضت الجهتان أى جهة الادعاء الصورى وجهة الانكار المعنوى فالتزجيج بالفتح أى بالمعنى عند الخذاق من اصحابنا فان الاعتبار للمعاني دون الصور فالمدعى اذا قال رددت الدفعة فالقول له مع يمينه بناء على انه يتكر الضمان معنى ولا يعتبر كونه مدعىا للرد صورة. (هداية، كفاية، عيني، غناية) **"قوله": ولا يقبل:** فيجنسه ان يقول ذهباً أو فضة وقدره ان يقول عشرة دراهم أو خمسة دنانير لأنه اذا لم يتيسر ذالك كان مجهولا وانجهول لا تصح اقامة البينة عليه ولو نكل الخصم فيه عن اليمين لا ينقض عاه بشئ. (الجوهرة) **"قوله": فإن كان عينا:** وكذا في الشهادة والاستحلاف أى كلف المدعى عليه باحضار المدعى يشيرون اليه الشهاداء عند اداء الشهادة واذا استحلف المدعى عليه على العين المدعاة كلف احضارها لان الاعلام باقضى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة فى المنقول لان النقل ممكن والاشارة أبغ فى التعريف لكونه بمزلة وضع اليد عليه بخلاف ذكر الأوصاف فان اشتهر الشخص فيها لم يكن. (هداية، عيني، غناية)

وإن لم تكن حاضرة ذكر قيمتها وإن ادعى عقارا حدده وذكر أنه في يد المدعى عليه وأنه يطالبه به وإن كان حقا في الذمة ذكر أنه يطالبه به فإذا صحت الدعوى سأل القاضي المدعى عليه عنها فإن اعترف قضى عليه بها وإن أنكر سأل المدعى البينة فإن أحضرها قضى بها وإن عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استحلف عليها فإن قال لي بينة وطلب اليمين لم يستحلف عند أبي حنيفة ولا ترد اليمين على المدعي

"قوله": وإن لم تكن: إن وقع الدعوى في عين غائبة لا يعرف مكانها بان ادعى رجل على أنه غصب منه ثوبا أو جارية لا يدري أنه قائم أو هالك ذكر قيمتها ليصير المدعى معلوما لأن العين لا تعرف بالوصف والقيمة تعرف به وقد تعذر مشاهدة العين وإن لم يبين القيمة وقال غصب متى حين كذا ولا ادري أنه هالك أو قائم ولا ادري كم كانت قيمة ذكر في عامة الكتب أنه تسمع دعواه لأن الإنسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر به. (هداية ، كفاية ، كفاية) "قوله": وإن ادعى عقارا : حدده وذلك إنما يكون من ذكر البلدة التي فيها الدار ومن ذكر الخلة ومن ذكر السكة ومن ذكر الحدود لأنه تعذر التعريف بالاشارة لتعذر نقل العقار فيصار إلى التحديد فإن العقار يعرف به ويذكر حدود الاربعة ويذكر أسماء اصحاب الحدود وانسابهم ولا بد من ذكر الجد لأن تمام التعريف به عند أبي حنيفة على ما عرف هو الصحيح احتراز عما روى عنهما أن ذكر الاب يكفي ولو كان الرجل مشهورا مثل أبي حنيفة وابن أبي ليلى وغيرهما يكفي بذكره يعني لا حاجة إلى ذكر الاب والجد ، فإن ذكر ثلاثة من الحدود يكفي به عندنا خلافا لزمرو ولنا أن إقامة الأكثر مقام الكل أصل في الشرع ففعل به ههنا أيضا بخلاف إذا غلط في الرابع فلا يجوز باتفاق بيننا وبين زفر لأنه يختلف بالغلط ولا كذلك بتركها. (هداية ، فتح القدير) "قوله": وإن كان : أنه يطالبه به لأن صاحب الذمة قد حضر فلم يبق إلا المطالبة لكن لا بد من تعريفه بالوصف ليعرف به. (الجوهرة) "قوله": فإذا صحت : قضى عليه بها ، فإن قال المدعى عليه لا اقرو لانكر فهو منكرا عندهما فيستحلف وعند أبي حنيفة ليس بمنكر فلا يستحلف بل يجبس حتى يقر فيقضى عليه أو ينكر فيستحلف لأن اليمين إنما تتوجه على المنكر صريحا. (الجوهرة) "قوله": سأل القاضي : لينكشف وجه الحكم لأنه على وجهين أما أن يكون أمرا بالخروج عما لزمه بالحجة أو ليصير ما هو بعرضه أن يصير حجة. (عناية) "قوله": فإن أحضرها قضى بها : فإن حضر المدعى الشهود قضى بها انتفاء التهمة عن الدعوى لترجح جانب الصدق على الكذب بالبينة. (هداية مع حاشية) "قوله": وإن عجز : المدعى عن احضار البينة وطلب يمين خصمه وهو المدعى عليه استحلف القاضي خصمه على دعواه ولا بد من طلب المدعى استحلاف خصمه لا اليمين حق المدعى. (فتح القدير) "قوله": وإن قال لي بينة حاضرة : أي في المصر احتراز به عن البينة الحاضرة في مجلس الحكم فإن البينة لو كانت في مجلس الحكم لا يجوز الحكم باليمين بالاتفاق وإن طلب الخصم. (كفاية) "قوله": عند أبي حنيفة : وقال أبو يوسف يستحلف لا اليمين حقه بالحديث المعروف فإذا طالبه به يجيبه ولا يحنيفه رحمه الله أن ثبوت الحق في اليمين مرتب على العجز عن إقامة البينة لقوله عليه السلام الك بينة فقال لا فقال لك. (أي للمدعى عليه) يمينه ، فلا يكون حقه دون الفجر. (هداية) "قوله": ولا ترد اليمين : لقوله عليه السلام البينة على المدعى واليمين على من أنكر ، فقسم بين الخصمين فجعل البينة على المدعى واليمين على من أنكر والقسمة تنافي الشركة لأنها تقتضي عدم التمييز والقسمة تقتضيه وجعل جنس الايمان على المنكرين إذا اختلف واللام لاستغراق الجنس فمن جعل بعض الايمان حجة للمدعى فقد خالف النص وقال الشافعي إذا لم يكن للمدعي بينة أصلا وحلف القاضي المدعى عليه فكل يرد اليمين على المدعى فإن حلف قضى به والا لا لأنه عليه وسلم قضى بشاهد ويمين ولكن حديث الشاهد واليمين غريب وما رويناه مشهور تلقته الأمة بالقبول حتى صار في جيز التواتر فلا يعارضه على أن يحيى بن معين قدره. (هداية ، عناية ، فتح القدير)

ولا تقبل بينة صاحب اليد في الملك المطلق وإذا نكل المدعى عليه عن اليمين قضى عليه بالنكول ولزمه ما ادعى عليه وينبغي للقاضي أن يقول له إني أعرض اليمين عليك ثلاثاً فإن حلفت وإلا قضيت عليك بما ادعاه فإذا كرر العرض ثلاث مرات قضى عليه بالنكول وإن كانت الدعوى نكاحاً لم يستحلف المنكر عند أبي حنيفة ولا يستحلف في النكاح والرجعة والفیء في الإيلاء والرق والإستيلاء والنسب والولاء والحدود واللعان وقال لا يستحلف في ذلك كله إلا في

الحدود والقصاص

"قوله": ولا تقبل: يعنى ان بينة الخارج وينة ذى اليد اذا تعارضتا على الملك المطلق فينة الخارج أولى بالقبول عندنا وقال الشافعى يقضى بينة ذى اليد لتأكد البينة باليد لان اليد دليل الملك. (فتح القدير) "قوله": وإذا نكل: لان النكول دل على كونه باذلاً على قول أبي حنيفة رحمه الله أو مقراً على قولهما إذ لو لا ذلك لا قدم على اليمين إقامة للواجب لانه عليه السلام قال واليمين على من انكر وكلمة على للوجوب إذ لو لا ذلك لا قدم على اليمين إقامة للواجب ودفعاً للضرر عن نفسه فترجح هذا الجانب أى جانب كونه باذلاً أو مقراً على جانب البوع لان الشرع الزمه التورع عن اليمين الكاذبة دون الترفع عن اليمين الصادقة ولذلك يرجح هذا الجانب في نكوله ولانه لا يتمكن من الترفع عن اليمين الصادقة الا ببذل المال لانه انما يرتفع ملتزماً للضرر بالغير بمنع الحق. (كفاية) "قوله": وينبغي للقاضي: لان الانذار لاعلامه بالحكم ذا هو موضع الخفاء لعدم دلالة نص على ذلك فيجوز ان يلتبس عليه ما يلزمه بالنكول. (عناية) "قوله": وإذا كرر: والتقدير بالثلاث في عرض اليمين لازم في الروى عن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله والجمهور على انه للاحتياط حتى لو قضى بالنكول مرة نفذ قضاؤه في الصحيح ولا بد ان يكون النكول في مجلس القضاء. (كفاية) "قوله": لم يستحلف: عند أبي حنيفة وقال يستحلف في ذلك كله الا في الحدود واللعان وصورة النكاح اذا قال لها بلغك النكاح فسكت فقالت رددت بالقول قولها ولا يمين عليها وكذا اذا ادعت هى النكاح عليه فانكر لم يستحلف وقس على هذا باقى الصور المذكورة لهما ان النكول اقرار لانه يدل على كونه كاذباً في الانكار على ما قد منه إذ لو لا ذلك لا قدم على اليمين الصادقة إقامة للواجب فكان اقراراً أو بديلاً عنه والا قرار يجرى في هذه الأشياء لكنه اقرار فيه شبهة والحدود تندرى بالشبهات واللعان ولا ي حنيفة رحمه الله انه بذل لان معه لا تبقى اليمين واجبة لحصول المقصود وانزاله باذلاً أو لى كى لا يصير كاذباً في الانكار والبذل لا يجرى في هذه الأشياء وفائدة الاستحلاف القضاء بالنكول والبذل معناه ههنا ترك المنع وامر المال ههنا ترك المنع وجازله ان يترك المنع فان قيل فهلا جعل في الأشياء السبعة ايضاً تركاً للمنع حتى يجرى فيها اجيب بان امر المال ههنا تجرى فيه الاباحة بخلاف تلك الأشياء فان امرها ليس بهين حيث لا تجرى فيها الاباحة وجعله ههنا ترك المنع. (هداية، عناية) "قوله": وإذا ادعى: يعنى اذا ادعى ذلك ملكاً مطلقاً ولا تاريخ معهما أو كان تاريخهما واحداً فان كانت بينة احدهما اسبق تاريخاً فهى له عندهما وقال محمد يقضى به بينهما نصفيين وان ارخ احدهما ولم يؤرخ الاخر فهى بينهما نصفان عند أبي حنيفة ولا عبرة للوقت وقال ابو يوسف يقضى بها لصاحب التاريخ وقال محمد يقضى بها للذى لم يؤرخ وهذا اذا كانت العين في يد ثالث اما اذا كانت في يد احدهما قضى بها للخارج الا ان يذكر تاريخاً و تاريخ صاحب اليد اسبق حينئذ يكون صاحب اليد أولى من الخارج. (الجوهرية) "قوله": ويرجع: فان لم تصدق احداً منهما فرق بينهما وبينها فان دخلاً بها فعلى كل واحد منهما نصف المهر فان ماتاً فلها نصف المهر ونصف ميراث كل واحد منهما فان ماتت هى قبل الدخول فعلى كل واحد منهما نصف المسمى وان مات احدهما فقالت المرأة هو الأول فلها المهر والميراث قال في شرحه وانما يرجع إلى تصديقها اذا لم تكن في بيت احدهما أو لم يدخل بها أو لم يكن وقت احدهما اسبق فان وجد احد هذه الأشياء فصاحبها أولى. (الجوهرية)

وإذا ادعى اثنان عينا في يد آخر كل واحد منهما يزعم أنها له وأقاما البينة قضى بها بينهما وإن ادعى كل واحد منهما نكاح امرأة وأقاما البينة لم يقض بواحدة من البينتين ويرجع إلى تصديق المرأة لأحدهما وإن ادعى اثنان كل واحد منهما أنه اشترى منه هذا العبد وأقاما البينة فكل واحد منهما بالخيار إن شاء أخذ نصف العبد بنصف الثمن وإن شاء ترك فإن قضى القاضي بينهما به فقال أحدهما لا أختار لم يكن للآخر أن يأخذ جميعه وإن ذكر كل واحد منهما تاريخا فهو للأول منهما وإن لم يذكر تاريخا ومع أحدهما قبض فهو أولى به وإن ادعى أحدهما شراء والآخر هبة وقبضا وأقاما البينة ولا تاريخ معهما فالشراء أولى من الآخر وإن ادعى أحدهما الشراء وادعت امرأة أنه تزوجها عليه فهما سواء وإن ادعى أحدهما رهنا وقبضا والآخر هبة وقبضا فالرهن أولى وإن أقام الخارجان البينة على الملك والتاريخ فصاحب التاريخ الأبعد أولى

"قوله": "والدعي اثنان : لان كل واحد منهما عاقد على الجملة وقد سلم له نصفها ولم يسلم له الباقي فكان له الخيار بين الأخذ والترك هذا اذا لم يؤرخا فان ارخا فاسبقهما تاريخا أولى وان ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر قضى به لصاحب التاريخ بخلاف ما اذا ادعى تلقى الملك من رجلين فاته هناك اذا ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر فهو بينهما نصفان. (الجوهرة) "قوله": "فان قضى : لم يكن للآخر ان يأخذ جميعه لانه صار مقضيا عليه في النصف فانفسخ البيع في هذا النصف والعقد متى انفسخ بقضاء القاضي لا يعود الا بالتجديد ولم يوجد وهذا لانه خصم فيه اى في النصف المقضى به لظهور استحقاقه بالبينة لو لا بينة صاحبه بخلاف ما لو قال ذلك قبل قضاء القاضي حيث كان له ان يأخذ الجميع لانه يدعى الكل والحجة قامت به ولم يفسخ سببه وزوال المانع وهو مزاحة الآخر. (هداية عناية) "قوله": "وان ذكر كل واحد منهما : اى من الاثنين الذين ادعى كل واحد منهما انه اشترى منه هذا العبد واقام كل منهما بينة بالتاريخ فهو للأول منهما لانه اثبت الشراء في زمان لا ينازعه فيه احد فاستحقاقه من ذلك الوقت فاندفع الآخر به اذ قد تبين به ان الآخر اشتراه من غير المالك فكان شراؤه باطلا ولو وقت احدهما اى احدا البينتين ولم توقت الاخرى فهو لصاحب الوقت لثبوت ملكه في ذلك الوقت واحتمل الآخر ان يكون قبله أو بعده فلا يقضى له بالشك. (هداية ، عناية) "قوله": "ومع احدهما قبض : معناه انه في يده معانية "وانما احتاج إلى التفسير بهذا لان قوله ومع احدهما قبض يجوز ان يحمل على ان يكون معناه اثبت قبضه بالبينة فيما مضى من الزمان وهو في الحال في يد البائع" لان تمكن احدهما من قبض المدعى يدل على كونه شراؤه اياه سابقا اذ لو كان شراء غير القابض والانسان لا يتمكن عادة من قبض ملك الغير بل انما يتمكن من قبض ملك نفسه فلما تمكن القابض من قبضه دل تمكنه منه على سبق شراؤه. (هداية ، عناية وغيره) "قوله": "وان ادعى الشراء : فالشراء أولى لان الشراء اقوى من الهبة لكونه معاوضة من الجانبين ولانه يثبت الملك بنفسه والملك في الهبة يتوقف على القبض. وهذا اذا قبضا في واحد ولكن اذا ادعى كل واحد منهما تلقى الملك من رجل آخر فيكون بينهما نصفين ولا أولوية للشراء على الهبة. وهكذا اذا ادعى أحدهما الشراء والآخر ادعى الصدقة مع القبض فالشراء أولى. (هداية ، عناية) "قوله": "فهما سواء : لا ستوائهما في القوة فان كل واحد منهما معاوضة يثبت الملك بنفسه وهذا عند ابي يوسف وقال محمد الشراء أولى فان قيل الشراء مبادلة المال بالمال ويوجب الضمان في العوضين والنكاح مبادلة المال بما ليس بمال غير موجب الضمان في المنكحة فالشراء اقوى قلنا ان النكاح اقوى لان الملك في الصداق يثبت بنص العقد متاكدا حتى لا يبطل بالهلاك قبل التسليم بخلاف الملك في الشراء ويجوز التصرف في الصداق قبل القبض بخلاف المشتري. (هداية ، كفاية) "قوله": "وان ادعى رهنا : فالرهن أولى وهذا استحسان وفي القياس الهبة أولى لان الهبة تثبت ملك العين والرهن لا يثبت فكانت البينة المثبتة ملك العين اكثر اثباتا فكان أولى ووجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى وهذا لانه يثبت البديلين المرهون والدين والهبة لا تثبت الا بدلا واحدا فكانت اكثر اثباتا فصار كالشراء مع الهبة. (هداية ، كفاية) "قوله": "وان اقام : فصاحب التاريخ الاقدم أولى لانه اثبت انه أول المالكين فان كان المدعى دابة أو امة فوافق سنها احد التاريخين كان أولى لان اسن الدابة مكذب لاحدهما فكان من صدقه أولى. (الجوهرة)

وإن ادعى الشراء من واحد وأقام البينة على تاريخين فالأول أولى وإن أقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الآخر وذكرنا تاريخاً فهما سواء وإن أقام الخارج البينة على ملك مؤرخ وأقام صاحب اليد البينة على ملك أقدم تاريخاً كان أولى وإن أقام الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما بينة بالتنازع فصاحب اليد أولى وكذلك النسخ في الثياب التي لا تنسج إلا مرة واحدة وكل نسب في الملك لا يتكرر فهو كذلك وإن أقام الخارج البينة على الملك وصاحب اليد بينة على الشراء منه كان أولى وإن أقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الآخر ولا تاريخ معهما تهاتر البينتان

"قوله": من واحد : معناه من غير صاحب اليد قيد بهذا كيلا يلزم التكرار لانه قال أولا " ولو ادعى اثنان كل منهما انه اشترى منه هذا العبد " معناه من صاحب اليد ورتب عليه الاحكام وذكر من جعلتها هذا الحكم المذكور ههنا ثبت بذلك انه لا فرق بين ان يدعى الشراء من صاحب اليد أو من غيره في هذا الحكم. (كفاية) "قوله": فالأول أولى : انه اثبت في وقت لا منازع له فيه وكان استحقاقه ثابتا من ذلك الوقت وإن الآخر اشتراه من غير المالك فكان باطلا. (هداية ، عناية) "قوله": وذكرنا تاريخاً : أى ذكرنا تاريخاً واحداً وأما لذكرنا تاريخين فالسابق أولى لاثبات الملك لبائعه في وقت لا ينزع الآخر فيه ويسرجع الآخر بالثمن على بائعه لا مستحقاق البيع من يده. (حاشية هداية) عـ وإن أقام : أى أقام أحدهما على الشراء من زيد مثلاً وآخر على الشراء من عمرو. (عنى) "قوله": فهما سواء : لأهما بينتان الملك لبائعهما فيصير كأنهما حضرا أى البائعين حضرا وادعىا وأرخا تاريخاً واحداً ثم كل واحد منهما بالخيار ان شاء أخذ نصف العبد بنصف الثمن وإن شاء ترك. (هداية ، كفاية) "قوله": وإن أقام الخارج : كان صاحب اليد أولى وهذا عندهما وهو رواية عن محمد وعنه لا تقبل بينة ذى اليد وروى ابن سماعة عنه انه رجع عن هذا القول وهو ان بنية ذى اليد اذا كانت أقدم تاريخاً كانت أولى من بنية الخارج يعنى انه رجع من الاتفاق إلى الاختلاف وقال محمد انه لا تقبل بينة ذى اليد لان البينتين قامتا على مطلق الملك ولم يتعرضا لجهة الملك فكان التقديم والتاخر سواء ولهما ان البينة مع التأخير متضمنة معنى الدفع فان الملك اذا ثبت لشخص في وقت فثبوته لغيره بعده لا يكون الا باتعلقى من جهته و بينة ذى اليد على الدفع مقبولة. (هداية ، عناية) "قوله": وإن أقام الخارج وصاحب اليد : فصاحب اليد أولى سواء أقام صاحب اليد بينة على دعواه قبل القضاء بها للخارج أو بعد اما قبله فظاهر واما بعد فلان ذا اليد بينة على دعواه قبل القضاء بها للخارج أو بعد اما قبله فظاهر وأما بعد فلان ذا اليد لم يصير مقضيا عليه لان بينته في نفس الامر موافقة لبينة الخارج لان التنازع لا يتكرر فاذا ظهرت بينة دافعة تبعين ان الحكم لم يكن مستندا إلى حجة فلا يكون معتبرا. (عناية) "قوله": فصاحب اليد أولى : لان البينة قامت على ما تدل عليه اليد فاستويا وترجحت بينة ذى اليد باليد فيقضى به ، ثم اعلم ان بنية ذى اليد انما ترجع على بينة الخارج على التنازع اذا ادعى الخارج الملك المطلق اذا لم يدع الخارج فعلا على ذى اليد نحو الغصب أو الوديعة أو الإجارة أو الرهن أو ما اشبه ذلك واما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبينة الخارج أولى. (هداية ، كفاية) "قوله": وكذلك النسخ : وكذلك كل سبب في الملك لا يتكرر كالأواني اذا كسرت لا تعود واما التي تنكسر مرة بعد أخرى فانه يقضى به للخارج بمزلة الملك المطلق وذلك مثل الثوب المنسوج من الشعر والبناء والغرس فان اشكل انه يتكرر أولا فانه يسرجع فيه إلى اهل الخبرة فان اشكل عليهم قضى به للخارج وكل ما يصنع من الذهب والفضة والحديد والصفير والزجاج فانه يتكرر ولا يكون بمزلة التنازع وان كان حليا قضى به للخارج لان الحلى يصاغ مرة بعد أخرى. (الجوهرة) "قوله": تهاتر البينتان : أى تساقطتا وبطلتا وتركت الدار في يد ذى اليد وهذا عندهما وقال محمد أقضى بالبينتين واجعل الخارج هو الذى اشتراه آخره فيكون له. (الجوهرة)

وإن أقام المدعين شاهدين والآخر أربعة فهما سواء ومن ادعى قصاصا على غيره فجدد استحلف فإن نكل عن اليمين فيما دون النفس لزمه القصاص وإن نكل في النفس حبس حتى يقرأ ويحلف وقال أبو يوسف ومحمد يلزمه الأرش فيهما وإذا قال المدعي لي بينة حاضرة قيل لخصمه أعطه كفيلا بنفسك ثلاثة أيام فإن فعل وإلا أمر بملازمته إلا أن يكون غريبا على الطريق فيلزمه مقدار مجلس القاضي وإن قال المدعى عليه هذا الشيء أودعني فلان الغائب أو رهنه عندي أو غصبته منه وأقام بينة على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدعي وإن قال ابتعته من فلان الغائب فهو خصم وإن قال المدعي سرق مني وأقام البينة وقال صاحب اليد أودعني فلان وأقام البينة لم تدفع الخصومة وإن قال المدعي ابتعته من فلان وقال صاحب اليد أودعني فلان ذلك سقطت الخصومة بغير بينة

"قوله": فهما سواء : لان شهادة كل شاهدين علة تامة كما في حالة الانفراد والترحيل لا يقع بكثرة العلل بل بقوة فيها على ما عرف في اصول الفقه حتى لا يرجح القياس بقياس آخر ولا الحديث بحديث آخر ولا الآية بآية أخرى لان كل واحد منهما علة بنفسه اما اذا كانت احد الآيتين يحتمل التأويل والاخرى لا يحتمل فكان غير المحتمل أولى لانه لما لم تحتمل التأويل كان مفسرا وكونه مفسرا وصف فيه والمفسر راجع على النص والظاهر. (هداية ، كفاية) "قوله": وإذا قال المدعى : و قوله حاضرة اى في المصر حتى لو قال لا بينة لي أو شهودي غيب لا يكفل والتقدير بثلاثة ايام مروى عن ابي حنيفة وهو الصحيح ولا فرق بين الحامل والوجه والحقير من المال والخطير ولا بد من قوله: لي بينة حاضرة للتكفيل قال في شرحه يؤمر باعطاء الكفيل لانه اخف عليه عن الملازمة ولا تجبر على ذلك فان فعل سقط الملازمة عن نفسه وان لم يفعل بقيت الملازمة عليه. (الجوهرة) "قوله": والا امر بملازمته : كيلا يذهب حقه وكيفية الملازمة انه يدور معه اينما دار ولا يجسه في موضع ولو دخل داره لا يتبعه بل يجلس على باب داره إلى ان يخرج لان الانسان لا بد ان يكون له موضع خلوة. (ماحصل من هداية) "قوله": الا ان يكون غريبا : لان هذا القدر يحصل به النظر للمدعى فاما في امساكه على باب القاضي يوما أو أكثر ليحضر المدعى بينته ضرر على المطلوب فاذا جاء أو ان قيام القاضي عن المجلس ولم يحضر المدعى بينة فان القاضي يحلفه ويحلى سبيل المطلوب ليذهب حيث شاء. (عيني) "قوله": وان قال المدعى : اذا ادعى في يد رجل انما ملكه فقال المدعى عليه هذا الشيء أو دعني فلان الغائب أو رهنه عندي أو غصبته منه أو أجرني أو اعارني واقام على ذلك بينة فلا خصومة بينه وبين المدعى وقال ابن شبرمة لا تدفع وان اقامها وقال ابن ابي ليلى تدفع بمجرد الاقرار وقال ابو يوسف ان كان الرجل صالحا فالجواب كما قلنا من دفع الخصومة وان كان محتالا فكما قال ابن شبرمة واعلم انه لم يبين مما ذكره رواية غير ظاهرة عن اصحابنا نعم ما ذكر عن ابي يوسف خلاف ظاهر الرواية عنه نبه عليه في النهاية. (عناية) "قوله": وان قال ابتعته : لانه لما زعم ان يده يملك اعترف بكونه خصما بخلاف المسئلة الأولى. (الجوهرة) "قوله": وان قال المدعى : لم تدفع الخصومة هذا قولهما وقال محمد تدفع لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما اذا قال غصب مني على ما لم يسم فاعله ولهما ان ذكر الفعل يستدعي الفاعل لا محالة فالظاهر انه وهو الذى في يده الا انه لم يعينه درأ للحد مشفقة عليه واقامة لحسبة الستر فصار كما اذا قال سرق بخلاف الغصب لانه لا حد فيه فلا يحترز على كشفه. (الجوهرة) "قوله": وان قال المدعى : ابتعته من فلان وصاحب اليد قال أو دعني فلان اسقط الخصومة من غير بينة لتوافقهما على ان اصل الملك فيه لغيره فيكون وصوله إلى ذى اليد من جهته فلم تكن يده يده خصومة الا ان يقيم المدعى البينة ان فلانا وكله بقبضه لانه اثبت بينة انه احق بامساكه. (عناية)

واليمين بالله تعالى دون غيره ويؤكد بذكر أوصافه ولا يستحلف بالطلاق ولا بالعقاق ويستحلف اليهودي بالله الذي أنزل التوراة على موسى والنصراني بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار ولا يستحلفون في بيوت عبادتهم ولا يجب تغليظ اليمين على المسلم بزمان ولا بمكان ومن ادعى أنه ابتاع من هذا عبده بألف فجدد يستحلف بالله ما بينكما بيع قائم فيه ولا يستحلف بالله ما بعث ويستحلف في الغضب بالله ما يستحق عليك رده

"قوله": واليمين بالله : في الصحيحين من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ قال من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليذر عليه السلام من حلف بغير الله فقد أشرك. (هداية) "قوله": ويؤكد بذكر أوصافه : لأن ذكر الأوصاف وهو التغليظ وذلك مثل قوله قل والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر والخفاء ما يعلم من العلانية ماثلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا أو كذا ولا شئ منه وللقاضى ان يزيد في التغليظ أو ينقص الا ان القاضى يحتاط كيلا يتكرر عليه اليمين لان المستحق يمين واحدة ولا احتياط ان يذكر الإسماء والصفات بغير أو فلو ذكر الله والرحمن والرحيم بالوأوات صارت ثلاثة ايمان والمستحق يمين واحدة واعلم ان القاضى بالخيار ان شاء غلظ وان شاء لم يغلظ. (هداية ، عناية) "قوله": ولا يستحلف : لما روينا قوله عليه السلام من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليذر وقيل في زماننا اذا الخ الخصم ساع للقاضى ان يحلف بذلك لقلة المبالاة باليمين بالله وكثرة الامتناع بسبب الحلف بالطلاق. (هداية) "قوله": يستحلف اليهودى : لرواية ابي هريرة ان رسول الله ﷺ قال لليهود انشدكم بالله الذى انزل التوراة على موسى متجددون في التوراة على من زنى ولان اليهودى يعتقد نبوة موسى عليه السلام والنصراني نبوة عيسى عليه السلام فيغلظ على كل واحد منهما بذكر المنزل على بنيه. (هداية مع حاشية) "قوله": والمجوسى : هذا ذكر محمد في الاصل وذلك لان المجوسى يعتقد الحرمة في النار فيمتنع عن اليمين الكاذبة فيحصل المقصود ويروى عند ابي حنيفة انه لا يستحلف احد الا بالله خالصا اى لا يذكر غير إسم الله وصفاته لا في حق المسلم ولا في حق الكافر تبعدا عن تشريك الغير معه في التعظيم وذكر الخصاف انه لا يستحلف غير اليهودى والنصراني الا بالله وهو اختيار بعض مشائخنا لان في ذكر النار مع إسم الله تعالى تعظيمها وما ينبغي ان تعظم لان النار كغيرها من المخلوقات فكما لا يستحلف المسلم بالله الذى خلق الشمس فكذلك لا يستحلف المجوسى بالله الذى خلق النار بخلاف التوراة والانجيل لان كتب الله معظمه فجاز ان تذكر مع إسم الله تعالى. (هداية ، عنى فتح القدير) "قوله": لا يستحلفون : لان القاضى لا يحضرها اى لا يحضر بيوت عبادتهم للخرج بل هو ممنوع عن ذلك لان فيه تعظيم ذاك المكان والحلف يقع بالله تعالى لا بالمكان ففى اى المكان حلقه جاز. (فتح القدير) "قوله": ولا يجب : لان المقصود تعظيم المقسم به وهو حاصل بدون ذلك وفى ايجاب ذلك حرج على القاضى حيث يكلف حضورها اى حضور بقعة معينة من المكان ومعينة من الزمان وه مدفوع وقال الشافعى رحمه الله ان كانت اليمين في قسامة أولعان أو في مال عظيم يبلغ عشرين مثقالا يختص بالمكان فيبين الركن اى الحجر الاسود والمقام اى مقام ابراهيم ان كان بمكة وعند منبر النبي ﷺ في المدينة والمسجد الجامع في غيرهما والمسجد ان لم يكن ثمه جامع وبالزمان بعد العصر يوم الجمعة. (هداية ، عنى ، عناية) "قوله": ومن ادعى : هذا نوع آخر من كيفية اليمين وهو الحلف على الحاصل أو السبب والضابط في ذلك ان السبب اما ان كان مما يرتفع برافع أولاً فان كان الثانى فالتحليف على السبب بالاجماع اى على ظاهر الرواية وان كان الأول وان تضرر المدعى بالتحليف على الحاصل فكذلك وان لم يتضرر يحلف على الحاصل عند ابي حنيفة ومحمد وعلى السبب عند ابي يوسف الا اذا عرض المدعى عليه برفع السبب مثل ان يقول عند قول القاضى احلف بالله ما بعث ايسها القاضى ان الانسان قد يبيع شياً ثم يقال فيه اى ثم فطراً عليه الاقالة فلا يبقى البيع على حاله فلو استحلف المدعى عليه على السبب الذى هو البيع ههنا لتضرر به فاستحلف على الحاصل دفعاً للضرر عنه. (عناية ، فتح القدير)

ولا يستحلف بالله ما غصبت وفي النكاح بالله ما بينكما نكاح قائم في الحال وفي دعوى الطلاق بالله ما هي بائن منك الساعة بما ذكرت ولا يستحلف بالله ما طلقته وإذا كانت دار في يد رجل ادعاهما اثنان أحدهما جميعها والآخر نصفها وأقاما البينة فلصاحب الجميع ثلاثة أرباعها ولصاحب النصف ربعها عند أبي حنيفة وقالاهي بينهما أثلاثا ولو كانت في أيديهما سلمت لصاحب الجميع نصفها على وجه القضاء ونصفها لأعلى وجه القضاء وإذا تنازعا في دابة وأقام كل واحد منهما بينة أنها نتجت عنده وذكرنا تاريخنا وسن الدابة يوافق أحد التاريخين فهو أولى وإن أشكل ذلك كانت بينهما وإذا تنازعا دابة أحدهما راكبها والآخر متعلق بلجامها فالراكب أولى

"قوله": ولا يستحلف بالله ما غصبت: لانه قد يغصب الشئ ثم يفسخ اى يفسخ الغصب بالهبة والبيع فلو حلف المدعى عليه على السبب الذى هو الغصب ههنا لتضرر به فيحلف على الحاصل لدفع الضرر عنه. (فتح القدير) "قوله": وفى النكاح: أكثر الشراح هذا على قولهما لما ان الاستحلاف في النكاح على قولهما أقول الأولى ان يقال هذا على قول محمد لان الاستحلاف في النكاح مطلقا وان كان يجرى على قولهما معا الا ان الاستحلاف فيه على الوجه المذكور وهو الاستحلاف على الحاصل انه يجرى على قول محمد فقط اذ الاستحلاف فيه على قول أبي يوسف انما هو على السبب "قوله": وفى دعوى الطلاق: زاد ذكر الدعوى. (اى لفظ الدعوى) في هذه المسئلة التى هي اخرى المسائل المتناسبة المذكورة ههنا إيماء إلى انما معتبرة في المسائل السابقة ايضا الا انما تركت فيها اعتمادا على انفهامها بمعونة المقام؛ قال المصنف في تعليل هذه المسئلة لان النكاح قد يجدد بعد الا بانه. (فتح القدير) "قوله": عند أبى حنيفة: اعتبارا لطريق المنازعة فان صاحب النصف لا ينازع الآخر في النصف فسلم له بلا منازع واستوت منازعتهما في النصف الآخر فينصف بينهما وقالاهي بينهما اثلاثا لان صاحب الجميع يدعى سهمين وصاحب النصف يدعى سهما فضرب كل واحد منهما بما يدعيه وذلك ثلثة اسهم وهذه القسمة على طريق العول وذلك اذا اجتمع في مخرج فروض كثيرة بحيث لا يكفى المجموع فيحتاج إلى العول كما في امرأة ماتت وتركت زوجا واختا لاب وام واختا لاب فللزوجة النصف وللأخت لاب وام النصف وللأخت لاب السدس تكملة للثلثين فتعول الفريضة إلى سبعة وكانت في الاصل من ستة. (هداية، الجوهره، عيني) "قوله": ولو كانت الدار: الاصل في هذه المسئلة ان دعوى كل واحد من المدعيين تنصرف إلى ما في يده لئلا يكون في امساكه ظلما حملا لامور المسلمين عن الصحة وان بينة الخارج أولى من بينة ذي اليد فاذا كانت الدار في أيديهما فمدعى النصف لا يدعى على الآخر شيأ ومدعى الكل يدعى عليه النصف وهو خارج عن النصف فعليه اقامة البينة فان اقامها فله جميع الدار نصفها على وجه القضاء وهو الذى كان بيد صاحبه لان اجتمع فيه بينة الخارج و بينته ذي اليد وبينة الخارج أولى فيقضى له بذلك ونصفها لا على وجه القضاء وهو الذى كان بيده لان صاحبه لم يدعيه ولا قضاء بدون الدعوى فيتترك في يده. (عناية) "قوله": وإذا تنازعا: قوله فهو أولى لان علامة صدق شهوده وقد ظهرت بشهادة الحال له فيترجح وان اشكل ذلك كانت بينهما نصفين لانه سقط التوقيت وصار كاهما اقاماها ولا تاريخ لهما هذا اذا كانا خارجين وان كان احدهما ذا اليد فان وافق سن الدابة تاريخه أو اشكل قضى بما لذى اليد اما لظهور علامة الصدق في شهوده أو سقوط اعتبار التوقيت بالاشكال وان كان سن بين وقت الخارج وذي اليد قال عامة المشائخ قاتر البنين وترك الدابة في يد ذي اليد. (عناية) "قوله": فالراكب أولى: لان تصرفه اظهر وكذا اذا كان احدهما راكبا في السرج والآخر رديف فانراكب في السرج أولى لان الغالب ان مالك الدابة يركب على السرج ويردف غيره معه فكان أولى قال الخجندی هذا قول أبي يوسف وعندهما سواء واما اذا كانا جميعا راكبين على السراج فهما سواء. (الجوهره)

وكذلك إذا تنازعا بعيرا وعليه حمل لأحدهما فصاحب الحمل أولى وكذلك إذا تنازعا قميصا أحدهما لابس والآخر متعلق بكمه فاللابس أولى وإذا اختلف المتبايعان في البيع فادعى أحدهما ثمنًا وادعى البائع أكثر منه أو اعترف البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري أكثر منه وأقام أحدهما البينة قضى له بها وإن أقام كل واحد منهما البينة كانت البينة المثبتة للزيادة أولى وإن لم تكن لكل واحد بينة قيل للمشتري إما أن ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع وإلا فسخنا البيع وقيل للبائع إما أن تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع وإلا فسخنا البيع فإن لم يتراضيا استحلل الحاكم كل واحد منهما على دعوى الآخر يبتدىئ يمين المشتري فإذا حلل فسخ القاضي البيع بينهما وإن نكل أحدهما عن اليمين لزمه دعوى الآخر

"قوله": فصاحب الحمل أولى : وكذا إذا كان لأحدهما حمل وللآخر كوز معلق فصاحب الحمل أولى لأنه هو المتصرف. (الجوهرة)
 "قوله": فاللابس أولى : لأنه أظهر تصرفا ولو تنازعا في بساط أحدهما جالس عليه والآخر متعلق به فهو بينهما لأن القعود ليس بيد عليه فاستويا فيه وكذا إذا كان ثوب في يد رجل وطرف منه في يد آخر فهما سواء. (الجوهرة) "قوله": وإذا اختلف المتبايعان في البيع فادعى المشتري أنه اشتراه بمائة وادعى البائع أنه باعه بمائة وخمسين أو اعترف البائع بأن المبيع كرم حنطة وقال المشتري هو كرام فمن أقام البينة قضى له بها لأن في الجانب الآخر مجرد الدعوى والبينة أقوى منها لأنه توجب الحكم على القاضي ومجرد الدعوى لا يوجب. (عناية) "قوله": فإن أقام كل واحد منهم بيته كانت البينة المثبتة للزيادة أولى لأن البيئات للاثبات ولا تعارض بينهما في الزيادة فثبتها كان أكثر اثباتا. (عناية)
 "قوله": فإن لم يكن لكل واحد منهما بينة : فكل واحد منهما يكون مدعى على صاحبه والآخر يكون منكرا فيقول الحاكم للمشتري إما أن ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع وإلا فسخنا البيع وقيل للبائع أى يقول الحكم للبائع إما أن تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع وإلا فسخنا البيع لأن المقصود من شرع الأسباب قطع المنازعة ودفع الخصومة وهذا جهة في القول المذكور للبائع وللمشتري جهة في قطع المنازعة لأنه ربما لا يرضيان أى المتبايعان بالفسخ فاذا علما بالفسخ يتراضيان بمدعى كل واحد منهما. (الجوهرة ، فتح القدير) "قوله": فإن لم يتراضيا : أى أن لم يتراض البائع والمشتري على الزيادة سواء كانت مما يدعيه أحدهما كما في الصورة الأولى أو الثانية أو مما يدعيه كل واحد منهما كما في الصورة الثالثة استحلل الحاكم كل واحد منهما على دعوى الآخر استحلل الحاكم وهذا التحالف قبل القبض على وفاق القياس لأن البائع يدعى زيادة الثمن والمشتري ينكرها والمشتري يدعى وجوب تسليم المبيع بما نقد والبائع ينكره فكل واحد منهما منكرا فيحلف فاما بعد القبض فمخالف للقياس لأن المشتري لا يدعى شيئا لأن المبيع سالم له فبقى دعوى البائع في زيادة الثمن والمشتري ينكرها فيكفى بحلفه لكسب عرفناه بالنص وهو قوله عليه السلام إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وتراذا. (هداية مع حاشية) "قوله": ويبتدىئ : يمين المشتري وهو قول محمد وأبي يوسف وآخر ورواية عن أبي حنيفة وهو الصحيح دون ما قال أبو يوسف أنه يبدأ يمين البائع لأن المشتري أشدهما إنكارا لكونه أول من يطالب بالثمن فهو البادى بالإنكار وهذا يدل على تقدم الإنكار دون شدته ولعله أراد بالشدة التقدم وهو الأنسب بالمقام لأنه لما تقدم في الإنكار تقدم في الذى يتسرب عليه أو لأن فائدة النكول تتعجل بالبدانة به وهو الزام الثمن ولو بدئ يمين البائع تأخرت المطالبة بتسليم المبيع إلى زمن استيفاء الثمن. (عناية) "قوله": فإذا حلل فسخ القاضي : وهذا يدل على أن البيع لا يفسخ بنفس التحالف لأنه لم يثبت ما ادعاه كل واحد منهما فيبقى بيع مجهول فيفسخه القاضي قطعاً للمنازعة أو يقال إذا لم يثبت البذل يبقى بيعا بلا بدل وهو فاسد ولا بد من الفسخ في البيع الفاسد. (هداية) "قوله": فإن نكل : لزمه دعوى الآخر لأنه صار مقرا بما يدعيه الآخر أو بأذلا وأما قوله لزمه فإذا اتصل به القضاء لأنه بدون اتصال القضاء به لا يوجب شيئا أما على اعتبار البذل فظاهر وأما على اعتبار أنه أقر فأنه أقرار فيه شبهة البذل فلا يكون موجبا بانفراده. (فتح القدير)

وإن اختلفا في الأجل أو في شرط الخيار أو في استيفاء بعض الثمن فلا تحالف بينهما والقول قول من ينكر الخيار والأجل مع يمينه وإن هلك المبيع ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند أبي حنيفة وأبي يوسف والقول قول المشتري وقال محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك وإن هلك أحد العبدین ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند أبي حنيفة إلا أن يرضى البائع أن يترك حصة الهالك وقال أبو يوسف يتحالفان وينفسخ البيع في الحي وقيمة الهالك وهو قول محمد وإذا اختلف الزوجان في المهر فادعى الزوج أنه تزوجها بألف وقالت تزوجتني بألفين فأيهما أقام البينة قبلت بينته وإن أقاما البينة فالبينة بينة المرأة وإن لم تكن لهما بينة تحالفا عند أبي حنيفة ولم يفسخ النكاح

"قوله": وإن اختلفا في الأجل: أى في أصله أو قدره أو في شرط الخيار أى في أصله أو قدره أيضا أو في استيفاء بعض الثمن وكذا الحكم فيما إذا اختلفا في استيفاء كل الثمن فلا تحالف بينهما عندنا وبه قال أحمد وقال زفر والشافعي ومالك يتحالفان ولو اختلفا في أصل البيع لم يتحالفا بالاجماع. (فتح القدير) "قوله": والقول: لأن الخيار والاجل يثبتان بعارض الشرط أى بشرط عارض على أصل العقد والقول لمنكر العوارض والحكم في استيفاء بعض الثمن كذلك لأن بانعدامه لا يخل ما به قوام العقد لبقاء ما يحصل ثمنًا. (فتح القدير) "قوله": وإن هلك المبيع: أى عند المشتري إذ قبل قبضه يفسخ العقد بهلاكه ثم اختلفا في الثمن أى في مقدار الثمن وعندهما لم يتحالفا والقول قول المشتري وقال محمد والشافعي يتحالفان ويفسخ على قيمة الهالك إن كان قيميا ومثله إن كان مثليا وهذا إن كان الثمن دينيا وإن كان مقابضة فتحالفا اجماعا وإن اختلفا في كون البذل دينيا أو عينا إن ادعى المشتري أنه كان عينا يتحالفان عندهما وإن ادعى البائع أنه كان عينا وادعى المشتري أنه كان دينيا لا يتحالفان والقول قول المشتري. (شامى) "قوله": وإن هلك: يعنى إذا باع الرجل عبدین صفقة واحدة وقبضهما المشتري فهلك أحدهما ثم اختلفا في الثمن فقال البائع بعتهما منك بالفي درهم وقال المشتري اشتريتهما منك بألف درهم لم يتحالفا عند أبي حنيفة والقول قول المشتري مع يمينه. (الجوهرية ، حاشية هداية) "قوله": إلا أن يرضى: وفى الجامع الصغير القول قول المشتري مع يمينه عند أبي حنيفة إلا أن يشاء البائع أن يأخذ العبد الحي ولا شئ له من قيمة الهالك ، وإنما أعاد ذكر لفظ الجامع الصغير لأن لفظه يقتضى أن يكون المستثنى منه يمين المشتري ولفظ القدوري هو لفظ المبسوط " لم يتحالفا إلا أن يرضى " يقتضى أن يكون المستثنى منه عدم التحالف لأن المذكور هناك قوله لم يتحالفا. (هداية مع حاشية) "قوله": وهو قول محمد: ثم إذا اختلفا في قيمة الهالك قال فى شرحه القول قول البائع عند أبي يوسف وقال محمد قول المشتري وإيهما أقام البينة قبلت بينته وإن أقاما معا فبينة البائع أولى. (الجوهرية) "قوله": قبلت بينته: لأنه نور دعواه أما قبول بينة المرأة فظاهر لأنها تدعى الزيادة وإنما الشك في قبول بينة الزوج لأنه منكر للزيادة فكان عليه اليمين لا البينة وإنما قبلت لأنه مدع في الصورة هي كافية لقبولها كما ذكرنا. (عناية) "قوله": وإن أقاما: فلا يخلو أما أن يكون مهر المثل أقل مما ادعته أولا فإن كان الأول فالبينة بينة المرأة لأنها تثبت الزيادة وإن كان الثاني فالبينة للزوج لأنها تثبت الحط وينتهي لا تثبت شيئاً لثبوت ما ادعته بشهادة مهر المثل. قال الشلبى أقول قال أكمل الدين وإن لم يكن أقل فالبينة للزوج لأنها تثبت الحط وينتهي لا تثبت شيئاً لثبوت ما ادعته بشهادة مهر المثل أهـ قال الامام التمر تاشى وقيل بينتها أولى لأنها تثبت الزيادة أهـ ولا يخفى عليك أن إطلاق القدوري يلازم هذا القول فقول صاحب الهداية معناه إذا كان مهر مثلها أقل مما ادعته محل كلام. (عناية) "قوله": وإن لم يكن: لهما بينة لم يفسخ النكاح لأن اثر التحالف في انعدام التسمية وأنه لا يخل بصحة النكاح لأن المهر تابع فيه بخلاف البيع لأن عدم التسمية يخل بصحته لبقائه بلا ثمن وهو ليس بصحيح يعنى أن الفسخ في البيع إنما كان لبقاء العقد بلا بدل والنكاح ليس كذلك لأن له موجبا أصليا يصار اليه عند انعدام التسمية هذا على طريق تخصيص العلل والجوز مخلص ومخلص غير معلوم. (عناية)

ولكن يحكم مهر المثل فإن كان مثل ما اعترف به الزوج أو أقل قضى بما قال الزوج وإن كان مثل ما ادعته المرأة أو أكثر قضى بما ادعته المرأة وإن كان مهر المثل أكثر مما اعترف به الزوج وأقل مما ادعته المرأة قضى لها بمهر المثل وإذا اختلفا في الإجازة قبل استيفاء المعقود عليه تحالفا وترادا وإن اختلفا بعد الاستيفاء لم يتحالفا وكان القول قول المستأجر وإن اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تحالفا وفسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المستأجر مع يمينه وإذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم يتحالفا عند أبي حنيفة وقالوا يتحالفا وتفسخ الكتابة وإذا اختلف الزوجان في متاع البيت فما يصلح للرجال فهو للرجال وما يصلح للنساء فهو للمرأة وما يصلح لهما فهو للرجل

"قوله": ولكن يحكم مهر المثل: هذا استدراك من قوله: ولم يفسخ النكاح أى لكن يحكم مهر المثل لقطع المنازعة. (فتح القدير)
 "قوله": قضى بما قال الزوج: يعنى مع يمينه لأن الظاهر شاهد له أما في صورة كون مهر المثل مثل ما اعترف به الزوج فظاهر لموافقة قوله مهر المثل وأما في صورة كون مهر المثل أقل مما اعترف به الزوج فلكون قوله أقرب إلى مهر المثل من قوله. (فتح القدير) "قوله": قضى ادعته المرأة: لأن الظاهر شاهد لها حينئذ لما بيناه آنفا. (فتح القدير) "قوله": وإن كان: قضى لها بمهر المثل لأنهما لما تحالفا لم تثبت الزيادة على مهر المثل بسبب حلف الزوج ولا الخط عنه بسبب حلف المرأة. (فتح القدير) فائدة: إذا كان مهر المثل ما اعترف به الزوج أو أقل منه أو مثل ما ادعته المرأة أو أكثر منه أو كان مهر المثل أكثر مما اعترف به الزوج وأقل مما ادعته المرأة ففي هذه الوجوه الخمسة كلها يقدم التحالف عند أبي الحسن الكرخي رحمه الله لأنهما اتفقا على أصل التسمية فكانت التسمية صحيحة في أصلها والتسمية الصحيحة تمنع المصير إلى مهر المثل وإذا حلف تعذر العمل بالتسمية فصارت التسمية كان لم تكن فيحكم مهر المثل وهذا قول أبي الحسن الكرخي رحمه الله. (كفاية) تنبيه: تحريج الرازي بخلاف الكرخي فإنه لا يقول بالتحالف إلا في وجه واحد وهو ما إذا لم يكن مهر المثل شاهدا لاحدهما بأن يكون أكثر مما أقر به الزوج وأقل مما ادعته المرأة أو أكثر فالقول قولها مع يمينها وهذا هو الأصح لأن تحكيم مهر المثل ههنا ليس لاجباج مهر المثل بل لمعرفة من يشهد له الظاهر ثم الأصل في الدعاوى أن يكون القول قول من يشهد له الظاهر مع يمينه. (كفاية) "قوله": وإذا اختلفا في الإجازة: معناه اختلفا في البذل أو المبدل فإن وقع الاختلاف الإجازة يبدأ يمين المستأجر لأنه منكر لوجوب الإجازة وإن وقع في المنفعة بدء يمين المورج وإيهما نكل لزمه دعوى صاحبه وإيهما أقام البينة قبلت بينته فإن أقاما جميعا البينة فيبينة المورج أولى أن كان الاختلاف في الإجازة وإن كانا في المنافع فيبينة المستأجر أولى وإن كانا فيهما قبلت بينة كل واحد فيما يدعيه من الفضل نحو أن يدعى هذا شهرا بعشرة والمستأجر شهرين بخمسة بقضى بشهرين بعشرة. (الجوهرة) "قوله": وكان القول في الماضي: ولا يتحالفا فيه لأن العقد يعقد ساعة فساعة فيصير في كل جزء من المنفعة كأنه ابتداء العقد عليها. (الجوهرة) "قوله": وإذا اختلف المولى: قالوا يتحالفا ونفسخ الكتابة وهو قول الشافعي لأنه عقد معاوضة يقبل الفسخ فاشبه البيع والجامع أن المولى يدعى بد لا زائدا ينكره العبد والعبد يدعى استحقاق العتق عليه عند أداء القدر الذي يدعيه والمولى ينكره فيتحالفا كما إذا اختلفا في الثمن ولا يبي حنيفة أن المبدل مقابل بفك الحجر في حق اليد والتصرف للحال وهو سالم للعبد وإنما ينقلب مقابلا للعتق عند الأداء فقبله لا مقابلة ببقى اختلاف في قدر البذل لا غير فلا يتحالفا. (هداية) "قوله": وإذا اختلف الزوجان: أى ادعى كل واحد منهما أن الكل له. (عنى) "قوله": فما يصلح للرجال: كالعمامة والقباء والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب فهو للرجل أى القول فيها قول الزوج مع اليمين إلا إذا كانت المرأة تباع ثياب الرجال. (كفاية) "قوله": وما يصلح للنساء: كالخمار والدرع والملحفة والحلى فهو للمرأة أى القول قولها فيها بشهادة الظاهر إلا إذا كان الرجل صانعا أو يبيع ثياب النساء. (كفاية) "قوله": وما يصلح لهما: كالفرش والامتعة والأواني والرقيق والعقار والمزل والمواشى والنقود فالقول لزوج فيه أيضا لأن المرأة وما في يدها في يد الزوج فكان الأموال كلها في يد الزوج. (كفاية)

وإذا مات أحدهما واختلف ورثته مع الآخر فما يصلح للرجال والنساء فهو للباقي منهما وقال أبو يوسف يدفع إلى المرأة ما يجهزه مثلها والباقي للزوج وإذا باع الرجل جارية فجاءت بولد فادعاه البائع فإن جاءت به لأقل من ستة أشهر من يوم البيع فهو ابن البائع وأمه أم ولد له فيفسخ البيع فيه ويرد الثمن وإن ادعاه المشتري مع دعوى البائع أو بعده فدعوى البائع أولى وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر لأقل من سنتين لم تقبل دعوى البائع فيه إلا أن يصدقه المشتري وإن مات الولد فادعاه البائع وقد جاءت به لأقل من ستة أشهر لم يثبت النسب في الولد ولا الاستيلاء في الأم وإن ماتت الأم فادعى البائع الابن وقد جاءت به لأقل من ستة أشهر يثبت النسب منه في الولد وأخذ البائع ويرد الثمن كله في قول أبي حنيفة وقال يرد حصة الولد ولا يرد حصة الأم ومن ادعى نسب أحد التوأمين يثبت نسبهما منه.

"قوله": فهو للباقي منهما: أي من الزوجين لأن اليد للحي دون الميت لأن القول الدعاوى لصاحب اليد بخلاف ما يخص بما لأنه يعارضه ظاهر أقوى منه ولا فرق بين ما إذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح أو بعد ما وقعت الفرقة. (هداية) "قوله": والباقي للزوج: مع يمينه لأن الظاهر أن المرأة تأتي بالجهاز. (جهيز) وهذا أقوى فيبطل به ظاهر يد الزوج ثم في الباقي لا معارض لظاهرة فيعبر والطلاق والموت سواء لقيام الورثة مقام مورثهم. (هداية) "قوله": فادعاه البائع: الدعوة نوعان دعوة استيلاء هو أن يكون أصل العلوق في ملك المدعى ودعوة تحرير هو بخلافه والأول أقوى يسبقه واستناده لوقت العلوق واقتصار دعوة التحرير على الحال. (درمختار) "قوله": فهو ابن البائع: وفي القياس وهو قول زفر والشافعي دعوته باطلة لأن البيع اعتراف منه بأنه عبد فكان في دعواه مناقضا ولا نسب بدون الدعوى وجه الاستحسان أن اتصال العلوق بملكه شهادة ظاهرة على كونه منه لأن الظاهر عدم الزنا ومبنى النسب على الخفاء لأن الإنسان قد لا يعلم أن يكون العلوق منه ولم يتبين له أنه منه فيعفى فيه التناقض أي لا يمنع صحة الدعوى كما أن الزوج إذا كذب نفسه بعد قضاء القاضي بنفى النسب باللعان يثبت منه النسب ويبطل حكم الحاكم ولا ينظر إلى التناقض لمكان الخفاء في أمر العلوق وإذا صحت الدعوة استندت إلى وقت العلوق فيبين أنه باع أم ولده فيفسخ البيع لأن بيع أم الولد لا يجوز ويرد الثمن لأن قبضه بغير حق. (هداية، عيني) "قوله": مع دعوة البائع: إنما قيد بقوله مع دعوة لأنه لو ادعاه المشتري أولا يثبت النسب منه ولا يثبت نسب البائع بعد ذلك لاستناد الولد عن النسب. (عيني) "قوله": فدعوة البائع أولى: لأن دعوته أسبق لاستنادها إلى وقت العلوق وهذه دعوة استيلاء. (هداية) "قوله": وإن جاءت به: لأن دعوة البائع هنا دعوة ملك لا دعوة استيلاء لأنها لا تعلم أن العلوق كان في ملكه وإذا كانت دعوة ملك فدعوة الملك كحتاج موقع وعقته في هذه الحالة لا ينفذ لأن الولد ليس في ملكه وإنما قبلت دعوته إذا صدقه المشتري لجواز أن يكون الأمر كما قال وإذا صدقه المشتري يثبت نسب الولد وبطل البيع والولد حر والد حر والأم أم ولد فإن ادعاه المشتري بعد التصديق لم يقبل لأن النسب لما ثبت من البائع بتصديق المشتري زال ملك المشتري ولا يقبل دعوته في إزالة نسب ثابت من غيره. (الجوهرة) "قوله": لم يثبت النسب: ولا الاستيلاء لأنها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته إلى ذلك فلا يتبعه استيلاء الأم. (الجوهرة) "قوله": يثبت النسب: أما ثبوت النسب فلأن الولد هو الأصل لأن الأم تضاف إليه فيقال أم الولد وتستفيد هي الحرية من جهته لقوله عليه السلام اعتقها ولدها والثابت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والأدنى يتبعه الأعلى. (الجوهرة) "قوله": ويرد الثمن: وأما رد الثمن كله عند أبي حنيفة فلأنه ظهر أن الجارية أم ولد ومن باع أم ولد فهلكت عند المشتري فإنها لا تكون مضمونة عليه عنده لأن ماليتها غير متقومة عنده في العقد والغصب فلذلك يرد الثمن جميع الثمن وعندها تكون مضمونة لأنها متقومة عندها فيرد من الثمن مقدار قيمة الولد فيعتبر القيمتان ويقسم الثمن على مقدار قيمتهما فما أصاب قيمة الأم سقط وما أصاب قيمة الولد يردده هذا إذا ماتت أما إذا قتلها رجل فأخذ المشتري قيمتها ثم ادعى البائع الولد فإنه يرد قيمة الولد دون الأم بالاجماع. (الجوهرة) "قوله": ومن ادعى: يثبت نسبهما منه لأنهما من ماء واحد والحمل الواحد لا يثبت نسب بعضه دون بعض وعلى هذا لو باع المولى الجارية واحد التوأمين فادعى المولى الولد الباقي في يده صحت دعوته في الجميع وفسخ البيع وكانت الأم أم ولد له. (الجوهرة)

كتاب الشهادات : الشهادة فرض يلزم الشهود اداؤها ولا يسعهم كتمانها إذا طالبهم المدعي والشهادة في الحدود يخبر فيها الشاهد بين الستر والإظهار والستر أفضل إلا أنه يجب أن يشهد بالمال في السرقة فيقول أخذ ولا يقول سرق والشهادة على مراتب منها الشهادة في الزنا يعتبر فيها أربعة من الرجال ولا تقبل فيها شهادة النساء ومنها الشهادة ببقية الحدود والقصاص تقبل فيها شهادة رجلين ولا تقبل فيها شهادة النساء

"قوله": "الشهادات: وهى فى اللغة عبارة عن الاخبار بصحة الشئ عن مشاهدة وبيان هذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة التى تنبى عن المعاينة وفى اصطلاح اهل الفقه عبارة عن اخبار صادق فى مجلس الحكم بلفظ الشهادة فالأخبار كالجس يشملها والأخبار الكاذبة وقوله صادق يخرج الكاذبة وقوله فى مجلس الحكم بلفظ الشهادة يخرج الاخبار الصادقة غير الشهادات وسبب تحملها معاينة ما يتحملها له ومشاهدته بما يختص بمشاهدته من السماع فى المسموعات والأبصار فى المبصرات ونحو ذلك وسبب ادائها اما طلب المدعى منه الشهادة أو خوف فوت حق المدعى اذا لم يعلم المدعى كونه شاهدا وشرطها العقل الكامل والضيطة والولاية والقدرة على التمييز بين المدعى والمدعى عليه والاسلام ان كان المدعى عليه مسلما وحكمها وجوب الحكم على الحاكم بمقتضاها والقياس لا يقتضى ذلك لاحتمال الكذب لكن لما شرط العدالة ليرجح جانب الصدق ووردت النصوص بالاستشهاد جعلت موجبة (عناية) فائدة: شرائط الشهادة احدى وعشرون فشرائط التحميل ثلاثة وشرائط الاداء سبعة عشر منها عشرة شرائط عامة ومنها سبعة شرائط خاصة وشرائط نفس الشهادة ثلاثة وشرائط مكانها واحد، (والتفصيل فى درمختار وشامى) "قوله": "الشهادة فرض: لقوله تعالى: ولا يابى الشهاء اذا ما دعوا وقوله تعالى: ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه اثم قبله وانما يشترط طلب المدعى لانها حقه فيتوقف على طلبه كسائر الحقوق. (هداية) "قوله": "يتخير فيها: يعنى انه مخير بين ان يشهد حسبته لله فيقام عليه الحدود بين ان يتوفى عن هتك المسلم والستر افضل لقوله عليه السلام والستر افضل لقوله عليه السلام للذى شهد عنده ولو سترته بثوبك لكان خيرا لك فان قيل هذا الذى ذكره معارض لطلاق قوله تعالى: ولا تكتموا الشهادة وغيره من النصوص المقتضية لوجوب الشهادة قلنا هذه الآية محمولة على الشهادة فى حقوق العباد بدليل سياق الآية واما الحدود فحق الله تعالى وهو تعالى موصوف بالكرم والغنى وليس فيه خوف فوت حقه فجاز لذلك ان يختار الشاهد جانب الستر وكان هو افضل صيانة لهك عرض اخيه المسلم. (عناية ، كفاية بحذف) "قوله": "الا ان يجيب: استثناء من قوله: يتخير وهو منقطع لان الشهادة بالمال ليست بدخلة فى الشهادة فى الحدود وانما يجب ذلك لان فيها احياء الحق المسروق منه فيقول أخذ ولا يقول سرق محافظ على الستر ولانه بين امرين لا يجتمعان القطع والضمان واحدهما حق الله تعالى والاخر حق العبد والستر الكلى ابطال لهما وفيه تضييع حق العبد فلا يجوز والاقدام على اظهار السرقة ترجيح حق الله الغنى على حق العبد المحتاج وهو لا يجوز فتعين الشهادة على المال دون السرقة. (عناية) "قوله": "الشهادة فى الزنا: لقوله تعالى: واللاتى ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منهنكم ولقوله تعالى: ثم لم ياتوا بأربعة شهداء ولفظ أربعة نص فى العدد والذكورة واما الاسلام والعقل والعدالة فقد تقدم اشتراطها واما اشتراط الأربعة فيه دون القتل العمد وغيره فظاهر منه ان الله تعالى يحب الستر على عباده ولا يرضى باشاعة الفاحشة. (عناية) "قوله": "ولا تقبل: لحديث الزهري انه قال مضت السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفين بعده ان لا تجوز شهادة النساء فى الحدود والدماء ، وتخصيص الخليفين يعنى ابابكر وعمر رضى الله عنهما لانهما اللذان كان معظم تقرير الشرع وطرق الاحكام فى زمانهما وبعدهما ما كان من غيرهما الا النبى. (فتح القدير) "قوله": "ومنها الشهادة ببقية: الحدود كحد الشرب والسرقة وحد القذف والقصاص تقبل فيها شهادة رجلين لقوله تعالى: واستشهدوا شهيدين من رجالكم فانه بعمومه يتناول المطلوب وغيره لما مر من عموم اللفظ وهو نص فى بيان العدد والذكورة والبلوغ خلا ان باب الزنا خرج بما تلونا فبقى الباقي على تناوله. (عناية)

وما سوى ذلك من الحقوق تقبل فيها شهادة رجلين أو رجل وامرأتين سواء كان الحق مالا أو غير مال مثل النكاح والطلاق والوكالة والوصية وتقبل في الولادة والبكارة والعيوب بالنساء في موضع لا يطلع عليه الرجال شهادة امرأة واحدة ولا بد في ذلك كله من العدالة ولفظة الشهادة فإن لم يذكر الشاهد لفظة الشهادة وقال أعلم أو أتيقن لم تقبل شهادته وقال أبو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر عدالة المسلم إلا في الحدود والقصاص فإنه يسأل عن الشهود وإن طعن الخصم فيهم سأل عنهم

"قوله": وما سوى ذلك: مثل النكاح والطلاق والعنق والعدة والوكالة والوصية والهبة والافرار والولد والولاد والنسب واستهلال الصبي ولو للارث وقال الشافعي رحمه الله لا تقبل شهادة النساء مع الرجال الا في الاموال وتوابعها لان الاصل فيها عدم القبول لنقصان العقل واختلال الضبط وقصور الولاية فانها لا تصلح للامارة ولهذا لا تقبل شهادة الاربع منهن وحدهن الا انما قبلت في الاموال ضرورة والنكاح اعظم خطرا واقل وقوعا فلا يلحق بما هو اذى خطر أو اكثر وجودا ، ولنا ان الاصل فيها القبول لوجد ما يستجنى عليه اهلية الشهادة وهو المشاهدة ، والضبط والاداء اذ بالأول يحصل العلم للشاهد وبالتالي يسبق وبالتالي يحصل العم للقاضي ولهذا يقبل اخبارها في الاخبار ونقصان الضبط بزيادة النسيان انجر بضم الاخرى اليها فلم يسبق بعد ذلك الا الشبهة فلماذا لا تقبل فيما تسدرى بالشبهات وهذه الحقوق تثبت مع الشبهات وعدم قبول الاربع على خلاف القياس كى لا يكسر خروجهن واعلم ان في حوادث صبيان المكتب حكما مختلفا فانه يقبل فيها شهادة العلم منفردا (هداية ، درمختار) "قوله": وتقبل: شهادة امرأة واحدة لقوله عليه السلام شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه ولان نظر الجنس اخف لعدم الشهوة ولهذا بعد الموت تغسل المرأة والمرأة الرجل فكذا يسقط اعتبار العدد اى لان نظر الجنس الى الجنس اخف يسقط اعتبار العدد شرطا ليقول النظر وبقي احتياطا والمثنى والثلاث احوط لما فيهما من معنى الالتزام ولهذا يشترط فيها الحرية والاسلام ولفظ الشهادة واختص بمجلس القاصى واما استهلال الصبي لا تقبل شهادته في حق الارث عند ابي حنيفة رحمه الله لانه مما يطلع عليه الرجال الا في حق الصلوة لانها من امور الدين وعندهما تقبل في حق الارث ايضا لانها صوت عند الولادة لا يحضرها الرجال عادة فصار كشهادته على نفس الولادة. (هداية ، وكفاية) فائدة: ان الرجل لو شهد فيما لا يطلع عليه الرجال لا تقبل شهادته لكن هو محمول على ما اذا قال تعمدت النظر اما اذا شهد بالولادة وقال فاجانها فاتفق نظرى عليها تقبل شهادته اذا كان عدلا. (شامى) "قوله": ولا بد: اما العدالة فلقوله تعالى: ممن ترضون من الشهداء ولقوله تعالى: واشهدوا ذوى عدل منكم ولان العدالة هي المعينة للصدق. والعدالة هي كون حسنات الرجل اكثر من سيئاته وهذا يتناول الاجتناب عن الكبائر وترك الاصرار على الصغائر ، وقال ابويوسف ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس ذا مروءة تقبل شهادته لانه لا يستاجر لوجهته ويمتنع عن الكذب لمروءته والأول اصح لان قبولها اكرام للفاسق ونحن امرنا بخلاف ذلك قال عليه السلام اذا لقيت الفاسق فالحق بوجهه مكفهف والمعلن بالفسق لامروءة له وقال اخشى خصوصا في زماننا كما ان اركان الايوان الاعظم والا على والاسفل (ميران سينت وقومى إسبلى و صوبائى إسبلى) يشترى كما يشترى الحمار ويستاجرون كما يستاجر البغاة ويفرون الى العظام كالكلاب فلا اتعجب على الجهلاء ولكن اتعجب على العلماء الذين اسروا في ايدى الفاحشة والمتفحشة وقيدوا باضافير المرأة التى لا ضمير لها. (هداية ، كفاية بزيادة) "قوله": ولفظ الشهادة: لان النصوص نطقت باشتراطها اى ورد نظم النصوص بلفظة الشهادة والاشهاد نحو قوله تعالى: واقيموا الشهادة لله واشهدوا اذا تباعتم واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقوله عليه السلام اذا علمت مثل الشمس فاشهد فلما جاء الامر بهذه اللفظة لا يجوز تبديلها بلفظ آخر. (كفاية) "قوله": وقال ابو حنيفة: معنى لما اتفق الائمة الاربعة على وجوب العدالة قال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر عدالة المسلم لان كل مسلم ظاهر حاله من التزام الاسلام التزام الاجتناب عن محظوراته فيقبل كل مسلم بناء على انه عدل وقال عليه السلام المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا في القذف بخلاف الحدود والقصاص لانه وجد فيها دليل طلب الزيادة فيسأل على عرف احتيالا للدرء اذ ربما يعجز عن التزكية فيندري الحد وهو مطلوب. (فتح القدير)

وقالا لا بد أن يسأل عنهم في السر والعلانية وما يتحمله الشاهد على ضربين أحدهما ما يثبت حكمه بنفسه مثل البيع والإقرار والغصب والقتل وحكم الحاكم فإذا سمع ذلك الشاهد أو رآه وسعه أن يشهد به وإن لم يشهد عليه ويقول أشهد أنه باع ولا يقول أشهدني ومنه ما لا يثبت حكمه بنفسه مثل الشهادة على الشهادة فإن سمع شاهدا يشهد بشيء لم يجوز له أن يشهد على شهادته إلا أن يشهده وكذلك لو سمعه يشهد الشاهد على شهادته لم يسع للسامع أن يشهد على ذلك ولا يحل للشاهد إذا رأى خطه أن يشهد إلا أن يذكر الشهادة

"قوله": وقال لا بد أن يسأل عنهم: طعن أو لم يطعن في سائر الحقوق في السر والعلانية وبه قال الشافعي وأحمد لأن القضاء مبناه على الحجة وهي شهادة العدول فيتعرف عن العدالة وفيه صون قضائه عن البطلان وقيل هذا اختلاف عصر وزمان والفتوى على قولهما في هذا الزمان. (هداية، فتح القدير) "قوله": وحكم الحاكم: وأما إذا سمع الحاكم يقول حكمت فلان على فلان بالف درهم إن سمعه يقول ذلك في موضع يجوز حكمه فيه جاز له أن يشهد بذلك وإن لم يأمره الحاكم بذلك وإن كان سمعه في موضع لا يجوز حكمه فيه لا يجوز له أن يشهد بذلك. (الجوهرة) "قوله": يقول أشهد أنه باع: هذا في البيع الصريح ظاهر وأما إذا كان البيع بالتعاطي فإنه يشهد على الأخذ والإعطاء ولا يشهد على البيع وفي الذخيرة لو شهد على البيع جاز وفي الإقرار يقول أشهدان فلانا أقر بكذا ولو فسر للقاضي بأن قال أشهد بالسماع لا يقبل. (الجوهرة) "قوله": ولا يقول أشهدني: لأنه كذب ولو سمعه من وراء حجاب لا يجوز له أن يشهد ولو فسره للقاضي لا يقبله لأن النغمة تشبه النغمة إلا إذا كان دخل البيت وعلم أنه ليس فيه أحد ثم جلس على الباب وليس فيه مسلك غيره فسمع إقرارا لرجل ولا يراه لأنه حصل له العلم في هذه الصورة رجل كتب على نفسه صكا بحق وقال لقوم أشهدوا على بما في هذا الصك جاز لهم أن يشهدوا عليه وإن كتبه غيره وقال لهم ذلك لم يجوز حتى يقرأ عليهم. (الجوهرة) "قوله": ومنه ما لا يثبت الخ: لأن الشهادة غير موجهة بنفسها وإنما تصير موجهة بالنقل إلى مجلس القضاء فلا بد فيسبها من الانابة والتحمل ولم يوجد إلا ترى أنه لو رجع عن الشهادة بعد ما شهد بها عند الحاكم لم يلزمه الحاكم شيئا ولم يقطع بشهادته حقا فإذا صح هذا قلنا من سمع شاهدا يشهد على رجل بشيء لم يجوز له أن يشهد بذلك لأنه شهد بما لم يثبت به حق على المشهود عليه قال في النهاية هذا إذا سمعه في غير مجلس القضاء أما لو سمع شاهدا يشهد في مجلس القاضي جاز له أن يشهد على شهادته وإن لم يشهده. (الجوهرة) "قوله": وكذلك لو سمعه: لأنه إنما حمل غيره ولم يحمله ولو قال الشاهد لرجل أنا أشهد أن فلان على فلان ألف درهم فاشهد عليه بذلك لم يلتفت إلى ذلك وكذا لو قال فاشهد بما شهدت به أو أشهد على بما شهدت به فذلك كله باطل حتى يقول أشهد على شهادتي لأن جميع هذه الألفاظ أمر بالشهادة لا على طريق التحميل وهذا المأمور لم يعاين إقرار المشهود عليه ولا أشهد الشاهد على نفسه بخلاف ما إذا قال أشهد على شهادتي لأن ذلك استنباط في نقل شهادته وأشهدته على نفسه بذلك. (الجوهرة) "قوله": ولا يحل: الشاهد إذا رأى خطه في صك ولم يتذكر الحادثة لا يحل له أن يشهد لأن الخط يشبه الخط والمشتبه لا يفيد العلم قيل هذا على قول أبي حنيفة رحمه الله بناء على أنه لا يعمل بالخط ويشترط الحفظ ولهذا قلت روايته لا شتراطه في الرواية الحفظ من وقت السماع إلى وقت الاداء وعندهما يحل له ذلك رخصة وقيل هذا أي عدم حل الشهادة بالاتفاق وإنما الخلاف فيما إذا وجد القاضي شهادة وشهود شهدوا عنده واشتبه في قمطره أي خريطته وجاء المشهود له يطلب الحكم ولم يحفظ أحكام أو قضيته أي وجد حكمه مكتوبا في خريطته كذلك فإن أباحنيفة رحمه الله لا يرى جواز الحكم بذلك وهما جوزاه لأن القاضي لكثرة اشتغاله يعجز عن أن يحفظ كل حادثة ولهذا يكتب وإنما يحصل المقصود بالكتاب إذ جاز له الاعتماد عليه عند النسيان الذي ليس يمكن التحرز عنه فإذا كان في قمطره تحت ختمه فالظاهر أنه لم تصل إليه يد غيره والقاضي مأمور باتباع الظاهر ولا كذلك الشهادة في الصك لأنه في بدغيته. (عناية)

ولا تقبل شهادة الأعمى ولا المملوك ولا المحدود في قذف وإن تاب ولا شهادة الوالد لولده وولد ولده ولا شهادة الولد لأبويه وأجداده ولا تقبل شهادة أحد الزوجين للآخر ولا شهادة المولى لعبده ولا لمكاتبه ولا شهادة الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما وتقبل شهادة الرجل لأخيه وعمه ولا تقبل شهادة مخنث ولا نائحة ولا مغنية ولا مد من الشرب على اللهو ولا من يلعب بالطيور

"قوله": ولا تقبل: ثم شهادته على وجهين أحدهما أن يكون شاهداً فقط وثانيهما أن يتحمل ويؤدى عند القاضي جائز بالاتفاق كما في الكثر أو أعمى أي عند حضورهما قال العيني في شرحه ثم اعلم أن المراد من جواز شهادة هؤلاء جواز تحملهم الشهادة أما عند الأداء فلا شهادة لهم ثم الثاني على وجهين أحدهما أن كان تحملها وهو بصير ثم أداها وهو أعمى لم يجز عندهما وقال أبو يوسف يجوز لأنه إذا صح تحمله جاز أدائه ولهما أن العمى يمنع التحمل فمنع الأداء كالجنون ولأن حالة الأداء أكد من حالة التحمل بدليل أن التحمل يصح في حال لا يصح فيه الأداء مثل أن يكون فاسقاً أو عبداً أو صبياً وقت التحمل فإن تحمله صحيح فإذا كان العمى يمنع التحمل فأولى وأحرى أن يمنع الأداء والثاني إذا ادّعى الشهادة عند الحاكم وهو يصير ثم عمى قبل الحكم بها لم يجز للحاكم أن يحكم بها عندنا لأن من شرط الحكم بالشهادة عندنا بقاء الشهود على حال اهلية الشهادة إلى أن يحكم بها الحاكم حتى إذا ارتدوا أو فسقوا أو خرسوا أو رجعوا قبل الحكم بها فإن ذلك يمنع القضاء بها فكذا إذا عمى قبل الحكم بشهادته بخلاف ما إذا مات الشهود أو غابوا بعد الأداء قبل الحكم فإن ذلك لا يمنع الحكم لأن اهلية بالموت انتهت وبالفقهاء ما بطلت يعني في المال وكذا في الحدود إلا في الرجم خاصة فإنه يسقط إذا غابت الشهود أو ماتوا بعد القضاء لفوات البداء بهم (الجوهرة بزيادة وحذف) "قوله": ولا المحدود في قذف: وإن تاب لقوله تعالى: ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً ولأنه أي رد الشهادة من تمام الحد لكونه مانعاً فيبقى بعد التوبة كاصله بخلاف المحدود في غير القذف لأن الرد للفسق وقد ارتفع بالتوبة وقال الشافعي تقبل إذا تاب لقوله تعالى: إلا الذين تابوا استثنى التائب قلنا إلا استثناء ينصرف إلى ما يليه وهو قوله تعالى: فأولئك هم الفاسقون (هداية) "قوله": ولا شهادة الوالد: لأن مال الابن منسوب إلى الأب قال عليه السلام أنت ومالك لأبيك فإذا كان كذلك كان شهادته لنفسه فلا تقبل وولد الولد بمنزلة الولد وتجوز شهادته عليه لانتفاء التهمة (الجوهرة) "قوله": ولا شهادة الولد: لأنه منسوب إليهم بالولادة والمنافع يمين الآباء والأولاد متصلة ولهذا لا يجوز أداء الزكاة اليهم فتمكنت فيهم التهمة (الجوهرة) "قوله": ولا لمكاتبه: لأنه على حكم ملكه قال عليه السلام المكاتب رقي ما بقي عليه درهم وكذا لا يجوز شهادة الأجير لمن استأجره والمراد بالأجير التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استأذنه ضرر نفسه وقيل المراد الأجير مسافه أو مشاهرة (الجوهرة) "قوله": ولا شهادة الشريك: لأنه شهادة لنفسه من وجه لاشتراكهما في الذي يحصل بسبب الشهادة يعني أن شهادته لنفسه في البعض أي في حصته وذلك باطل وإذا بطل البعض بطل الكل لكونها غير منجزية إذ هي شهادة واحدة ولو شهد بما ليس من شركتهما تقبل لانتفاء التهمة (هداية، عناية) "قوله": ولا تقبل: شهادة مخنث يعني إذا كان ردى الأفعال لأنه فاسق أما الذي في كلامه لئب وفي أعضائه تكسر ولم يفعل الفواحش فهو مقبول الشهادة ولأننا نحن في مضيئة غيرها أما التي تنوح في مصيبتها فشهادتها مقبولة قال بعضهم لاخير في النائحة لأنها تامر بالجدع وتنتهي عن الصبر وتبكي شجوا غيرها وتأخذ الاجرة على دمعها وتخزن الحى وتؤذى الميت (الجوهرة) "قوله": ولا مدمن الشرب: يعني شرب غير الخمر من الاشربة أما الخمر فشرها يسقط العدالة وإن كان بغير هو والادمان المدأومة والملازمة أي يشرب ومن نيته أن يشرب بعد ذلك إذا وجدها فاما من يتهم بالشرب ولم يظهر ذلك منه لم يخرج من العدالة (الجوهرة) "قوله": ولا من يلعب بالطيور: هو المفتي وكذا من يلعب بالحمام والطيور لا تقبل شهادته لأنه يورث غفلة وقد يقف على العورات بصعود سطحه إذا أراد تطيير الحمام وأما إذا كان يبيعها ولا يطيرها ولا يعرف فيها بقرار قبلت شهادته (الجوهرة)

ولامن يغني للناس ولامن يأتي بابا من الكبائر التي يتعلق بها الحد ولامن يدخل الحمام بغير إزار أو يأكل الربا ولا المقامر بالنرد والشطرنج ولامن يفعل الأفعال المستخفة كالبول على الطريق والأكل على الطريق ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف وتقبل شهادة أهل الأهواء إلا الخطابية وتقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض وإن اختلفت مللهم

"قوله": ولا من يغني للناس: لا يقال في هذا تكرار لانه قد ذكر المغنية قلنا مخصوص بالمرأة وهذا عام أو لان الأول في التغنى مطلقا وهذا في التغنى للناس وقيد بالتغنى للناس لانه اذا كان لا يغني لغيره ولكن يغني لنفسه احيانا لازالة الوحشة فلا بأس بذلك. (الجوهرة) "قوله": ولا المقامر: شرط القمار لان مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق واما تفوته الصلوة للاشتغال بما فهو فاسق. "قوله": ولا من يفعل الخ: يعني كل ما يخل بالمرأة ومنه كشف عورته يستنجي من جانب البركة والناس حضور وقد كثر في زماننا وذكر في فتاوى قاضيخان رحمة الله ولا تقبل شهادة من يأكل في السوق بين ايدي الناس لان ذلك لا يفعل من كان له مروءة ولكن في النهاية واما اذا شرب الماء أو اكل الفواكه على الطريق لا يقدح في عدالته لان الناس لا تستقبح ذلك ويقول الخشي ليس بخلاف المروءة للعلماء الفقراء والعوام الفقراء في البلاد الغريبة ان يأكل عند البائعين الذين يجلسون على الطريق لانهم يعطون الحمص المطبوخ والخبز رخيصا ولكن حكم المهتممين والشيوخ والخطباء المعروفة بخلاف هذا لانهم كانوا اغنياء وهم يجلسون في الدكاكين الكبار ويأكلون الدجاجة المطبوخة والبيض والسمنك ولحم الشاة فان أكل هؤلاء على الطريق فيكون لهم خلاف المروءة. (درمختار ، شامي كفاية) "قوله": ولا تقبل: لظهور فسقه بخلاف من يخفيه لانه فاسق مستور واما قيدنا بالسلف تبعنا لكلامهم والافالأولى ان يقال سب المسلم لسقوط العدالة بسب المسلم وان لم يكن من السلف والفرق بين السلف والخلف ان السلف الصالح الصدر الأول من التابعين منهم ابو حنيفة رضى الله عنه والخلف بفتح اللام من بعدهم في الخير وبالسكون في الشر وعن ابي يوسف لا قبل شهادة من سب الصحابة واقبلها ممن تبرأ منهم لانه يعتقد ديننا وان كان على باطل فلم يظهر فسقه بخلاف السباب ويقول الخشي في زماننا التسبب والسب واحد عند الروافض. (درمختار) "قوله": اهل الاهواء: وهو ميلان النفس إلى ما يستلذه من الشهوات وانما سموا به لتابعيهم النفس ومخالفتهم السنة كاخوارج والروافض فان اصول الاهواء الجبر والقدر والرفض والخروج والتشبيه والتعطيل ثم كل واحد منهم يفرق اثني عشر فرقة الا الخطابية منهم مردود الشهادة وهم غلاة من الروافض ينسبون إلى ابي الخطاب رجل كان بالكوفة قتله عيسى بن وصلية بالكنايس لانه كان يزعم ان عليا له الاكبر وجعفر الصادق الا له الاصغر وقال الشافعي لا تقبل شهادة اهل الا هواء لانه اغلط وجوه الفسق اذا الفسق من حيث الا اعتقاد شرمنه من حيث التعاطي ولنا انه فسق من حيث الاعتقاد وما هو كذلك فهو تدين لا ترك تدين ولكن الخشي يقول ان الروافض والخواارج في زماننا كفار لا يدين لهم لان اذان الروافض يدل على خلاف اجماع الامة لانهم اخترعوا في اذان الصلوة اشهد ان امير المؤمنين امام المتقين على ولي الله وصي رسول الله خليفة بلا فصل ، واجماع الصحابة وبعدهم على خلافة ابي بكر بلا فصل وليس منهم احد وصي رسول الله فانكار الاجماع كفر. (عناية) "قوله": وان اختلف مللهم: وهم اليهود والنصارى والجوسى اذا ضربت عليهم الجزية واعطوا الذمة ولا تقبل شهادة المستأمنين بعضهم على بعض اذا كانوا من اهل دار واحدة على الذمي يعني بالخرى المستأمن وتقبل شهادة الذمي عليه وتقبل شهادة المستأمنين بعضهم على بعض اذا كانوا من اهل دار واحدة فان كانوا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل وعلى هذا الارث لان اختلاف الدارين يقطع الولاية ويمنع النوارث بينهما بخلاف الذميين لانهم من اهل دارنا وتقبل شهادة المسلم على الذمي لان المسلم مح في عداوته للذمي فقبلت شهادته عليه والذمي مبطل في عداوته للمسلم فلا تقبل عليه. (الجوهرة)

ولا تقبل شهادة الحربي على الذمي وإن كانت الحسنات أغلب من السيئات والرجل ممن يجتنب الكبائر قبلت شهادته وإن ألم بمعصية وتقبل شهادة الأقف والخصي وولد الزنا وشهادة الخشي جائزة وإذا وافقت الشهادة الدعوى قبلت وإن خالفتهما لم تقبل ويعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى عند أبي حنيفة فإن شهد أحدهما بألف والآخر بألفين لم تقبل شهادتهما عندي حنيفة وقالوا تقبل بالالف وإن شهد أحدهما بألف والآخر بألف وخمسمائة والمدعي يدعي ألفا وخمسمائة قبلت شهادتهما بألف وإذا شهدا أحدهما لأل وقال : قضاه منها خمسمائة قبلت شهادته بألف ولم يسمع قوله إنه قضاه إلا أن يشهد معه آخر

"قوله": وإن كانت: هذا هو حد العدالة المعتبرة اذ لا بد من توفى الكبائر كلها وبعد توفيقها يعتبر الغالب فمن كثرت معاصيه اثر ذلك في شهادته من ندرت منه المعصية قبلت شهادته لان في اعتبار الكل سد باب الشهادة وهو مفتوح احياء للحقوق. (الجوهرة) "قوله": وإن ألم: فاما الامام بمعصية لا تنقذ به العدالة المشروطة فلا تردد به الشهادة المشروعة يعنى لا تنقذ عدالته بالامام الصغائر لتلا يفضى إلى تصحيح حقوق الناس بسد باب الشهادة المفتوح لحيائها. (هداية ، غناية) فائدة: ان الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته مالم يمض عليه زمان يظهر التوبة وقدر ذلك مقروض إلى رأى القاضي والمعدل ولو كان عدلا فشهد بزور ثم تاب فشهد تقبل من غير مدة ، وإن الشاهد اذا كان فاسقا لا ينبغي ان يحجر بنفسه كي لا يبطل حق المدعى من اثم بالفسق لا تبطل عدالته والمعدل اذا قال للشاهد هو متهم بالفسق لا تبطل عدالته. (قاضيخان ، شامى) "قوله": تقبل شهادة الاقف: ولو بعذر والا لا ، وفي البحر الرائق وبه تأخذ وقال ابن كمال والاستهزاء بشئ من الشرائع كفر والخصي لانه حاصل امره انه مظلوم نعم لو كان ارتضاه لنفسه وفعله مختارا منع وقد قبل عمر شهادة علقمه الخصي على قدامة بن مطعون وهكذا حكم الاقطع لما روى ان النبي ﷺ قطع يد رجل في سرقة ثم كان بعد ذلك فقبل شهادته. (درمختار ، شامى) "قوله": وولد الزنا: تقبل شهادة ولد الزنا لان فسق الابوين لا يوجب فسق الولد ككفرهما اطلقه فشمل ما اذا شهد بالزنا أو بغيره خلافا لما لك في الأول. (شامى) "قوله": وإذا وافقت: وإن خالفتهما لم تقبل كما اذا ادعى الف درهم وشهدا بمائة دينار أو بكر حنطة لان من حكم الشهادة ان تطابق الدعوى في المعنى واللفظ. (الجوهرة) "قوله": ويعتبر: في الاموال والطلاق حتى لو شهد احدهما انه قال انت خلية وشهد آخر انه قال انت برة لا يثبت شئ من ذلك وإن اتفق المعنى. (الجوهرة) "قوله": فإن شهد: لم تقبل عند أبي حنيفة لانهما اختلفا لفظا ومعنى لان الالف لا يعبر به عن الالفين وقالوا تقبل بالالف لانها داخلية في الالفين فقد اتفقا عليها وهذا اذا كان المدعي يدعى الفين اما اذا ادعى الف لا تقبل بالاجماع وعلى هذا المائة والمائتان والطلقة والنطقان فان شهد واحد بطلقة وواحد بطلقتين وشاهد بثلاث وقد دخل بما فهمي طالق ثلاثا وإن لم يدخل بما يقع ثنتان كذا في النهاية لان الأولى اتفقوا فيهما جميعا والانيس اتفق فيهما شاهدهما وشاهد الثلاث فصاروا ثلاثا. (الجوهرة) "قوله": وإن شهد: قبلت شهادتهما بالف الاتفاق الشاهدين عليها لفظا ومعنى لان الالف والخمس مائة جلتان عطف احدهما على الاخرى والعطف يقرر الأول ونظيره الطلقة والطلقة والنصف والمائة والمائة والخمسون بخلاف العشرة والخمسة عشر لانه ليس بينهما حرف العطف فهو نظير الالف والالفين. (هداية) "قوله": وإذا شهدا: يعنى اذا ادعى الف وشهدا بالف وقال احدهما قضاه منها خمسمائة قبلت شهادتهما بالالف لاتفاقهما عليه ولم يسمع قوله انه قضاه لانه شاهدة فرد يسقط بعض الحق بعد ثبوته فلا تقبل الا ان يشهد معه آخر وعن أبي يوسف رحمه الله في غير المشهور عنه انه يقضى بخمسمائة فقط لان شاهد القضاء مضمون شهادته ان الدين ليس الا بخمسمائة وجوابه ما قلنا يعنى قوله لاتفاقهما عليه يعنى فيعد ثبوت الالف باتفاقهما شهد واحد يسقط خمسمائة فلا تقبل بخلاف ما لو شهدا بالف وقال احدهما انه قضاه اياها بعد قرضه فانه يقضى بالكل على قول الكل. (غناية ، فتح القدير)

وينبغي للشاهد إذا علم ذلك أن لا يشهد بألف حتى يقر المدعى أنه قبض خمسمائة وإذا شهد شاهدان أن زيدا قتل يوم النحر بمكة وأشهد آخران أنه قتل يوم النحر بالكوفة واجتمعوا عند الحاكم لم يقبل الشهادتين فإن سبقت إحدهما ففوضى بها ثم حضرت الأخرى لم تقبل ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح ولا يحكم بذلك الا ما استحق عليه ولا يجوز للشاهد أن يشهد بشيء لم يعاينه إلا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي فإنه يسعه أن يشهد بهذه الأشياء إذا أخبره بها من يثق به و الشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة ولا تقبل في الحدود والقصاص

"قوله": وينبغي: للشاهد إذا علم بذلك أى بقضاء خمسمائة ان لا يشهد لانه لو شهد فاما بالالف ثم يقول قضاء منها خمسمائة وعلمت انه يقضي فيها بالف ان لا يشهد لانه لو شهد فاما بالالف ثم يقول قضاء منها خمسمائة وعلمت انه يقضي فيها بالف فيضيع حق المدعى عليه واما بخمسمائة يثبت اختلافهما إذا شهد احدهما بالف والاخر بخمسمائة وفيه لا تقبل الشهادة اصلا على قول ابى حنيفة فيضيع حق المدعى فالوجه ان لا يشهد الزى عرف القضاء حتى يعترف المدعى بالقدر الذي سقط عن المدعى عليه والمراد هنا من لفظ لا ينبغي لا يحل نص عليه في جامع ابى الليث. (والمراد من لفظ لا ينبغي ان لا يشهد. (فتح القدير) "قوله": وإذا شهد شاهدان: واجتمعوا عند الحاكم لم تقبل لان احدهما كاذبة يقيين وليست احدهما بأولى من الآخر وان لم يجتمعوا بل شهدا انه قتله بمكة ففوضى بها ثم شهدا آخران انه بالكوفة فانه يقتل المشهود عليه للأولوية باتصال القضاء الصحيح بها فانه حين قضى بالأولى لا معارض لها اذ ذاك فتعد شرعا فلا يتغير الحكم الشرعى الذى ثبت شرعا بمحدث معارض كمن له ثوبان في احدهما نجاسة شك في تعيينه فتحري وصلى في احدهما ثم وقع ظنه على طهارة الآخر لا يصلى فيه ولا تبطل صلواته في الأول لانه ثبت بتحريه الأول حكم شرعى هو الصحة بعد الوجوب فيه فلا يؤثر التحرى الثانى في رفعه. (فتح القدير) "قوله": ولا يسمع القاضي: الشهادة على جرح وهو ان يجرح المدعى الشهود فيقول انهم فسقة أو مستاجرون على الشهادة واقام على ذلك بينة فان القاضي لا يسمع بينة ولا يلتفت اليها ولكن يسأل عن شهود المدعى في السرويزكيهم في العلانية فاذا ثبت عدالتهم قبل شهادتهم قوله ولا تفى والشهادة على النفى مقبولة اذا كان النفى مقرونا بالاثبات وكان ذلك مما يدخل تحت القضاء كما اذا شهدوا ان هذا وارث فلان لأوارث له غيره أو لا نعلم له وارثا غيره تقبل هذه الشهادة حتى انه يسلم اليه كل المال. (الجوهرة) "قوله": ولا يجوز: الا النسب الخ ، وهذا استحسان والقياس ان لا تجوز لان الشهادة مشتقة من المشاهدة وذلك بالعلم ولم يحصل فصار كالبيع وجه الاستحسان ان هذه الامور تختص بمعاينة اسبابها خواص من الناس ويتعلق بها احكام تبقى على انقضاء القون فلو لم يقبل فيها الشهادة بالتسامع ادى إلى الحرج وتعطيل الاحكام بخلاف البيع لانه يسمعه كل واحد وانما يجوز للشاهد ان يشهد بالاشتهار وذلك بالتواتر أو باخبار من يثق به كما قال في الكتاب ويشترط ان يخبره رجلان عدلان أو رجل وامرأتان ليحصل له نوع علم هذا عندهما وعند ابى حنيفة فلا يجوز الشهادة ما لم يسمع ذلك من العامة بحيث يقع في قلبه صدق الخبر. (هداية ، عناية) "قوله": والموت: وقيل في الموت يكتفى باخبار واحد أو لانه قلما يشاهد حاله غير الواحد اذا الانسان بما به ويكرهه فيكون في اشتراط العدد بعض الخروج بخلاف النكاح والولادة اما النكاح لا ينعقد الا بشهادة اثنين واهما الولادة فانما تكون بين الجماعة في الغالب. (هداية وعناية) "قوله": وولاية القاضي: لورأى انسانا جلس مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم حل له ان يشهد على كونه قاضيا. (هداية) "قوله": والشهادة على الشهادة جائزة: وان كثرت اعنى الشهادة على شهادة القرون ثم وثم لكن فيها الشبهة البديلة ما يصار اليه الا عند العجز عن الاصل وهذه كذلك ولذا لا تقبل فيما يسقطه بالشبهات كشهادة النساء مع الرجال هذا هو الاستحسان جائز في كل حق الا في حدو قود لسقوطهم بالشبهة. (درمختار ، شامى)

وتجوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين ولا تقبل شهادة واحد على شهادة واحد وصفة الإشهاد أن يقول شاهد الأصل لشاهد الفرع اشهد على شهادتي أني أشهد أن فلان ابن فلان أقر عندي بكذا وأشهدني على نفسه وإن لم يقل أشهدي على نفسه جاز ويقول شاهد الفرع عند الأداء أشهد أن فلان ابن فلان أشهدي على شهادته أنه يشهد أن فلانا أقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك فانا اشهد بذلك ولا تقبل شهادة شهود الفرع إلا أن يموت شهود الأصل أو يغيبوا مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا أو يمرضوا مرضا لا يستطيعون معه حضور مجلس الحاكم وإن عدل شهود الأصل شهود الفرع جاز وإن سكتوا عن تعديلهم جاز وينظر القاضي في حالهم وإن أنكر شهود الأصل الشهادة لم تقبل شهادة شهود الفرع

"قوله": وتجوز: وقال الشافعي رحمه الله عليه لا يجوز إلا الأربع على كل أصل اثنان لأن كل شاهدين قائمان مقام شاهد واحد فصارا كالمرأتين ولنا قول على رضي الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين ولان تقبل شهادة الأصل من الحقوق فهما شهدا بحق ثم شهدا بحق آخر فتقبل. (هداية) "قوله": ولا تقبل: لان شهادة الواحد لا يقوم بها حجة فلا بد من شهادة رجلين على شهادته ولا يشبه هذا اذا شهدا اثنان علي اثنين لان الشاهدين جميعا يشهدان على كل واحد منهما فقد ثبتت شهادة كل واحد بشهادته شاهدين. (الجوهرية) "قوله": صفة الإشهاد الخ: قيد بقوله اشهد لانه بدونه لا يسه ان يشهد على شهادته وان سمعها منه لانه كالتائب عنه فلا بد من التحميل والتوكيل وبقوله على شهادتي لانه لو قال اشهد علي بذلك لم يجز لاحتمال ان يكون الاشهاد على نفس الحق المشهود به فيكون امرا بالكذب وبعلي لانه لو قال بشهادتي لم يجز لاحتمال ان يكون امرا بان يشهد مثل شهادتي بالكذب وبالشهادة على الشهادة لان الشهادة بقضاء القاصي صحيحة وان لم يشهدهما القاصي عليه. (شامي) "قوله": وان لم يقل: واما قوله اشهد على شهادتي فلا بد من عدالة الأصل والناقل. (الجوهرية) "قوله": ولا تقبل: لان جوازها للحاجة وانما تمس عند عجز الأصل وهذه الأشياء يتحقق العجز وانما اعتبرنا السفر لان المعجز بعد المسافة ومدة السفر بعيدة حكما حتى ادير عليها هذا الحكم كما ادير عليها عدة من الاحكام كقصر الصلوة والفطر وامتداد المسح إلى ثلاثة ايام وعدم وجوب التشريق على قول ابي حنيفة وعدم وجوب الاضحية والجمعة وحرمة خروج المرأة بلا محرم أو زوج ، وعن ابي يوسف انه كان في مكان لو ذهب بكرة النهار لاداء الشهادة لا يستطيع ان يبيت في اهله صح الاشهاد احياء لحقوقي الناس قالوا الأول اى قولهما احسن لان العجز شرعا يتحقق بتقدير ثلاثة ايام كما في سائر الاحكام التي عدت فهذا موافق لحكم الشرع فكان احسن والثاني اى قول ابي يوسف أوفق وبه أخذ الفقيه ابوالليث وكثير من المشايخ كذا في الذخيرة. (هداية ، عناية ، كفاية) "قوله": فان عدل: لانهم من اهل التزكية معناه ان الفرع هم المزكون للاصول وذلك لان نقلهم لشهادتهم لا تمنع صحة تعديلهم فلا فرق بين تعديلهم وتعديل غيرهم ولا يجوز ان يقال في ذلك تصحيح شهادتهم لان تصحيح شهادة الشاهد لا تؤثر في شهادته الا ترى انه يظهر من نفسه الصلاح والعدالة ولا يؤثر ذلك في شهادته وكذا اذا شهد شاهدان فعدل احدهما الآخر صح تعديله لما قلنا كذا في الهداية. (الجوهرية) "قوله": وان سكتوا: وهذا عند ابي يوسف وقال محمد لا تقبل لانه لا شهادة الا بالعدالة فان لم يعرفوها لم ينقلوا الشهادة فلا تقبل ولا يي يوسف ان الماخوذ عليهم النقل دون التعديل لان التعديل قد يخفى عليهم واذا نقلوا شهادة الاصول يعرف اى يطلب المعرفة القاضي العدالة كما اذا حضروا بانفسهم وشهدوا. (هداية بزيادة) "قوله": وان أنكر: بان قالوا ليس لنا في هذه الحادثة شهادة وغابوا أو ماتوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم في هذه الحادثة أو قالوا لم نشهد الفروع على شهادتنا فان شهادة الفرع على شهادتهما لا تقبل لان التحميل لم يثبت وهو شرط. (الجوهرية)

وقال أبو حنيفة في شاهد الزور أشهره في السوق ولا أعززه وقالوا نوجعه ضربا ونحبسه.

كتاب الرجوع عن الشهادة: إذا رجع الشهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقطت شهادتهم ولا ضمان عليهم وإن حكم بشهادتهم ثم رجعوا لم يفسخ الحكم ووجب عليهم ضمان ما أتلفوه بشهادتهم ولا يصح الرجوع إلا بحضرة الحاكم وإذا شهد شاهدان بمال فحكم الحاكم به ثم رجعا ضمنا المال المشهود عليه وإن رجع أحدهما ضمن النصف وإن شهد بمال ثلاثة فرجع أحدهم فلا ضمان عليه فإن رجع آخر ضمن الراجعان نصف المال

"قوله": وقال أبو حنيفة: أشهر وقالوا نعززه بالوجع والحبس وهو قول الشافعي لهما ما روى عن عمر رضي الله عنه أنه ضرب شاهد الزور أربعين سوطا وسخم وجهه ولأن هذه كبيرة يتعدى ضررها إلى العباد وليس فيها حد مقرر فيعززه وله أن شريحا كان يشهره ولا يضرب ، ولأن الأثر جار يحصل بالتشهير فيكفى به والضرب وإن كان مبالغة في الزجر ولكنه إذا تصور الضرب يخاف فلا يرجع وفيه تضييع الحقوق وحديث عمر رضي الله عنه محمول على السياسة بدلالة التبليغ إلى الأربعين والتسخيم لأنه لو كان بسبيل التعزير لم يبلغ الأربعين لبلوغه حدا في غير حد ، ثم تفسير التشهير منقول عن شريح فإنه كان يبعثه إلى سوقه إن كان سوقيا وإلى قومه إن كان غير سوقى بعد العصر اجمع ما كانوا ويقولون إن شريحا يقرأ عليكم اسلام ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذرو الناس منه وذكر شمس الأمانة السرخسي أنه يشهر عندهما أيضا والتعزير والجلس على قدر ما يراه القاضي عندهما فإن قيل إن الإمام كيف احتج بقول التابعي لأن الشريح كان تابعا وتقليد التابعي لا يكون معتبرا عنده فيقال إن الشريح كان قاضيا في زمن الصحابة ومثل هذا التشهير لا يخفى على الصحابة ولم ينكر عليه أحد منهم محل كل الإجماع فكان هذا من أبي حنيفة احتجاجا بأجماع الصحابة لا بتقليد التابعي. (هداية ، عينية ، غياية ، كفاية)

"قوله": وأعلم أن للرجوع: ركنا وشرطا وحكما فركنه قول الشاهد رجعت عما شهدت به أو شهدت بزور وشرطه أن يكون عند القاضي وحكمه إيجاب التعزير على كل حال سواء رجع قبل القضاء بشهادته أو بعد القضاء بها والضمنان مع التعزير إن رجع بعد القضاء وكان المشهود به مالا وقد أزاله بغير عوض كذا في المستصفى. (الجوهرية) **"قوله":** إذا رجع: سقطت شهادتهم لأن الحق إنما ثبت بالقضاء والقاضي لا يقضى بكلام متناقض ولا ضمان عليهما لأنهما ما اتلفا شيئا أما على المدعى عليه فظاهر وأما على المدعى فلأن الشهادة إن كانت حقا في الواقع ورجعا عنها صاروا كاتمين للشهادة ولا ضمان على من يكتمها. (هداية ، غياية) **"قوله":** فإن حخم: إذا رجعوا قبل الحكم فلا ضمان عليهم وإن ارجعوا بعده لم يفسخ الحكم لأن الثاني ليس أولى من كلامهم الأول لاتصال القضاء به لأنه مؤكد لحكمه وقع في حال لا معارض له فيه فلا ينقض الأقوى بالأدنى لكن عليهم ضمان ما أتلفوه بشهادتهم وأما كانوا متلفين بسبب لزوم حكم شهادتهم أعنى اتصال القضاء الذي لا يجوز نقضه والرجوع مع العلم بأنه لا ينقض القضاء به كانوا معترفين بأن تسببهم في ذلك إلا تلاف كان تعديا لأنه وقع على خلاف الحق والتسبب في ألا تلاف تعديا سبب للضمنان. (فتح القدير) **"قوله":** ولا يصح الرجوع: لأنه فسخ للشهادة فيختص بما يختص به الشهادة من مجلس القاضي والمراد أي حاكم كان ولا يشترط الذي يحكم وفائدته قوله لا يصح الرجوع إلا بحضرة الحاكم أنه لو ادعى المشهود عليه رجوعهما لم تقبل خصومته وإن أراد بمنيهما لا يخلفان وكذا لا تقبل بيته عليهما لأنه ادعى رجوعا باطلا. (الجوهرية)

"قوله": وإذا شهد: ضمنا المال لأن السبب على وجه التعدي سبب للضمنان كما في اليد وقد تسبب للاتلاف تعديا وأما يضمنان إذا قبض المدعى المال لأن الاتلاف به يتحقق. (الجوهرية) **"قوله":** وإن رجع: والأصل أن المعبر بقاء من بقى لا رجوع من رجع وقد بقى من يقبى بشهادته نصف الحق يعني والعبرة فيه لمن بقى من الشهود لا لمن رجع فإن رجع أحدهما ضمن النصف وإن رجع أحد ثلاثة لمن يضمن وإن رجع آخر ضمنا النصف فإن قيل ينبغي أن يضمن الراجع الثاني فقط لأن التلف أضيف إليه قلنا التلف مضاف إلى المجموع إلا أن رجوع الأول لم يظهر أثره مانع وهو من بقى فإذا رجع الثاني ظهر أن التلف بهما. (درمختار ، شامى)

وإن شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمننت ربع الحق وإن رجعا ضمننتا نصف الحق وإن شهد رجل وعشر نسوة ثم رجع ثمان منهن فلا ضمان عليهن وإن رجعت أخرى كان على النسوة ربع الحق فإن رجع الرجل والنساء فعلى الرجل سدس الحق وعلى النسوة خمسة أسداس الحق عند أبي حنيفة وقال على الرجل النصف وعلى النسوة النصف وإن شهد شاهدان على امرأة بالنكاح بمقدار مهر مثلها ثم رجعا فلا ضمان عليهما وكذلك إن شهدا على رجل بتزوج امرأة بمقدار مهر مثلها وإن شهدا بأكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمنا الزيادة وإن شهدا ببيع شيء بمثل القيمة أو أكثر ثم رجعا لم يضمنوا وإن كان بأقل من القيمة ضمنا النقصان وإن شهدا على رجل أنه طلق امرأته قبل الدخول ثم رجعا ضمنا نصف المهر فإن كان بعد الدخول لم يضمنوا وإن شهدا على أنه أعتق عبده ثم رجعا ضمنا قيمته

"قوله": وإن شهد رجل وامرأتان: فرجعت امرأة ضمننت ربع الحق لبقاء ثلاثة الأرباع بقاء من بقي وإن رجعتا ضمننتا نصف الحق لأن نصف الحق باق لشهادة الرجل. (هداية، عناية) "قوله": وإن شهد رجل وعشر نسوة: ثم رجع ثمان منهن فلا ضمان عليهن لأنه بقي من يبقى بشهادته كل الحق فإن رجعت أخرى كان عليهن ربع الحق لأن بقي النصف بشهادة الرجل والربع بشهادة الباقي فبقي ثلاثة الأرباع. (هداية، عناية) "قوله": فإن رجع الرجل والنساء: جميعا فعلى الرجل سدس الحق وعلى النساء خمسة أسداسه عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما على الرجل النصف وعلى النساء النصف لأنهن وإن كنن يقمن مقام رجل واحد ولهذا لا تقبل شهادتهن إلا مع رجل واحد فيتعين للقيام بنصف الحجة فلا يتغير هذا الحكم بكثرة النساء وإذا ثبت نصف الحق بشهادته ضمنه عند الرجوع ولا يبي حنيفة رحمه الله أن كل امرأتين قامتا مقام رجل واحد بالنص قال النبي ﷺ في نقصان عقلهن عدلت شهادة اثنتين منهن بشهادة رجل واحد وإذا كانتا كرجل صار كانه شهد بذلك ستة رجال ثم رجعوا وإن رجع النسوة العشرة دون الرجل كان عليهن نصف الحق عندهم جميعا لما قلنا أن المعتبر هو بقاء من بقي فالرجل يبقى ببقائه نصف الحق. (عناية) "قوله": وإن شهد شاهدان: هذه المسئلة على ستة أوجه لأنهما إما أن يشهدا بمهر المثل أو بازيد أو بانقص وعلى كل فالمدعى إما هو أو هو ولا ضمان إلا في صورة ما إذا شهدا عليه بازيد. (شامي) "قوله": فلا ضمان عليهما: وكذلك إذا شهد بأقل من مهر مثلها لأن منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف لأن التضمين يستدعي المائلة على ما عرف وإنما تضمن وتقوم بالتملك لأنهما تصير متقومة ضرورة الملك ابانة لخطر المحل. (هداية) "قوله": وكذلك: أي لا ضمان لأنه اتلاف بعوض لما أن البضع متقوم حال الدخول في الملك والاتلاف بعوض كلا اتلاف وهذا لأن مبنى الضمان على المائلة ولا مائلة يبين الاتلاف بعوض وبينه بغير عوض. (هداية) "قوله": وإن شهدا: لم يضمن لانهما حصلا له بشهادتهما مثل ما أزالاه عن ملكه وهذا إذا كان المشتري يدعى والبائع ينكر أما إذا كان البائع يدعى والمشتري ينكر يضمنان الزيادة كذا في المستصفى. (الجوهرة) "قوله": وإن كان السخ: لأنهما اتلفا هذا الجزء بلا عوض ولا فرق بين أن يكون البيع باتا أو فيه خيار البائع لأن السبب هو البيع السابق فيضاف الحكم عند سقوط الخيار إليه فيضاف التلف إليهم. (هداية) "قوله": وإن شهدا: لأنهما اكدا عليه ضمنا كان على شرف الزوال والسقوط إلا ترى أنهما لو طأعت ابن الزوج أو ارتدت سقط المهر أصلا وإن كان لم يسم لها مهرًا وضمن المتعة رجع بها أيضا عليهما. (الجوهرة) "قوله": وإن كان بعد الدخول: لم يضمن لأن خروج البضع من ملك الزوج لا قيمة له والمهر يلزمه بالدخول فلم يتلغا عليه شيئاً له قيمة. (الجوهرة) "قوله": وإن شهدا على أنه: لأنهما اتلفا مالية العبد من غير عوض ضمنا قيمته موسرين كانا أو معسرين لأن هذا ضمان اتلاف الملك وأنه لا يختلف باليسار والاعسار ولا يتمتع وجوب الضمان عليهما بثبوت الولاء للمولى لأن الولاء ليس بمال متقوم بل هو كالنسب فلا يكون عوضا عما اتلفا عليه من ملك المال. (هداية، كفاية)

وإن شهدا بقصاص ثم رجعا بعد القتل ضمنا الدية ولا يقتص منهما وإذا رجع شهود الفرع ضمنوا وإن رجع شهود الأصل وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم وإن قالوا أشهدناهم وغلطنا ضمنوا وإن قال شهود الفرع كذب شهود الأصل أو غلطوا في شهادتهم ثم يلتفت إلى ذلك وإذا شهدوا أربعة بالزنا وشاهدان بالإحصان فرجع شهود الإحصان لم يضمنوا وإذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا وإذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود اليمين خاصة.

كتاب أدب القاضي : لا تصح ولاية القاضي

"قوله": وإن شهدا بقصاص: لأنهما لم يباشرا القتل ولم يحصل منهما إكراه عليه وعند الشافعي يقتص منهما ثم عندنا يكون ضمان الدية في مالهما في ثلث سنين لأنهما معترفان والعاقلة لا تعقل الاعتراف ولا يجب عليهما الكفارة ولا يحرم الميراث بان كانا ولدى المشهود عليه فأنهما يرثانه. (الجوهره) "قوله": وإذا رجع شهود: الفرع ضمنوا وهذا بالاتفاق لأن الشهادة التي في مجلس القضاء وهي التي بها القضاء صدرت منهم فكان التلف مضافا إليهم ولو رجع شهود الأصل وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا لم يضمنوا ولم يذكر المصنف خلافا وفي شرح القدوري لابي نصر البغدادى قال هذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يضمنون وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله. (فتح القدير) "قوله": وإن قالوا: ضمنوا عند محمد وعند ابي حنيفة وابي يوسف لا ضمان عليهم لأن القضاء وقع بشهادة الفروع لأن القاضي يقضى بما يعين من الحجة وهي شهادتهم وله ان الفروع نقلوا شهادة الاصول فصار كأنهم حضروا ولو رجع الاصول والفروع جميعا يجب الضمان عندهما على الفروع لا غير لأن القضاء وقع بشهادة الفروع من الوجه الذي ذكر أو بشهادة الاصول من الوجه الذي ذكر فيتخير بينهما والجهتان متغايران فلا يجمع بينهما في التضمن. (هداية) "قوله": وإن قال: لم يلتفت إلى ذلك لأن ما امضى من القضاء لا ينتقص بقولهم ولا يجب الضمان عليهم لأنهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا. (الفروع) على غيرهم. (الفروع) بالرجوع. (هداية) "قوله": وإذا شهد أربعة: لم يضمنوا لأن شهود الإحصان غير موجبين للرجم وانما الإحصان شرط فيه كالبلوغ والعقل ولأن الرجم عقوبة والإحصان لا يجوز العقاب عليه اذ هو البلوغ والاسلام والتزويج والحرية وهذه معان لا يعاقب عليها وانما يستحق العقاب بالزنا لا بغيره ولأن الإحصان كان موجودا فيه قبل الزنا غير موجب للرجم فلما وجد الزنا بعد الإحصان وجب الرجم واذا لم يجب بمشاهدة شهود الإحصان رجم لم يضمنوا بالرجوع. (الجوهره) "قوله": وإذا رجع المزكون: عن التزكية بعد القضاء بالمال ضمنوا المال ، اطلقه القدوري وذكر صاحب الهداية وغيره ان ذلك قول ابي حنيفة رحمه الله وعنهما لا يضمنون لأن القضاء الذى به الاتلاف لم يقع بالتزكية بل بالشهادة فلم يصف التلف إليهم فلا يضمنون وصاروا كشهود الإحصان اذ رجعوا بعد الرجم لا يضمنون الدية باتفاقنا كما ذكر. (فتح القدير) "قوله": وإذا شهد شاهدان باليمين: أى شهدوا بتعليق طلاق زوجته قبل الدخولها بدخول الدار أو بتعليق عتق عبده به ثم شهد آخران بدخول الدار فقضى بالطلاق والعتاق ثم رجع الفريقان فالضمان لنصف المهر وقيمة العبد على شهود اليمين خاصة واحترز بلفظ خاصة عن قول زفر فانه توجب الضمان على الفريقين بالسوية قال لأن التلف حصل بشهادتهم قلنا القضاء بالعتق والطلاق انما هو بثبوت قوله انت طالق وانت حر فانه العلة في الوقوع وهو السبب وذلك انما اثبتته شهود اليمين بخلاف شهود الدخول لأن الدخول لم يوضع شرعا علة لطلاق ولا عتاق فلم يكن علة. (فتح القدير) "قوله": آداب القاضى: الآداب الخصال الحميدة فذكر ما ينبغي للقاضى ان يفعله ويكون عليه وهو فى الاصل من الآداب بسكون الدال وهو الجمع والدعاء وهو ان تجمع الناس وتدعوهم إلى طعامك يقال ادب كضرب يضرب اذا دعا إلى طعامه سميت به الخصال الحميدة لأنها تدعو إلى الخير واما القضاء فقال ابن قتيبة تستعمل لمعان كلها ترجع إلى الختم والفراغ من الامر يعنى باكماله وفى الشرع يراد به الالتزام يقال للحكم وهو منسج الظالم من الظلم واما وصف القضاء ففرض كفاية فلو امتنع الكل اثموا وقد امر الله تعالى بنبيه صلى الله عليه وسلم بقوله وان احكم بينهم بما انزل الله اليك وبعث عليه وسلم عليا قاضيا إلى اليمن ومعاذا عليه اجماع المسلمين. (فتح القدير)

حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة ويكون من أهل الاجتهاد ولا بأس بالدخول في القضاء لمن يثق أنه يؤدي فرضه ، يكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه ولا يأمن على نفسه الحيف فيه ولا ينبغي أن يطلب الولاية ولا يسألها ومن قلد القضاء يسلم إليه ديوان القاضي الذي قبله وينظر في حال المحبوسين فمن اعترف بحق ألزمه إياه ومن أنكر لم يقبل قول المعزول عليه إلا بينة وإن لم تقم بينة لم يعجل بتخليته حتى ينادي عليه ويستظهر في أمره

"قوله": في المولى: المولى بلفظ إسم المفعول واختياره على المتولى بلفظ إسم الفاعل إشارة إلى أنه ينبغي أن يكون القاضي قاضيا بتولية غيره لا يطلبه. (عناية) "قوله": شرائط الشهادة: لأن حكم القضاء يستفاد من حكم الشهادة يعني كل من القضاء والشهادة يستمد من امر واحد هو شروط الشهادة من الاسلام والبلوغ والعقل والحرية وكونه غير اعمى ولا محدودا في القذف والكمال فيه ان يكون عدلا عفيفا عالما بالسنة وبطريق من كان قبله من القضاة اما الصبي فلا ولايته له اصلا واذا لم تصح ولاية الصبي قاضيا لا يصح سلطانا واما الذكورة فليست بشرط الالقضاء في الحدود والدماء فتقضي المرأة في كل شئ الا فيهما وقد اختلف في قضاء الفاسق فاكثر الائمة على انه لا تصح ولاية كالشافعي وغيره وعن علمائنا الثلاثة في النواذر مثله وظاهر المذهب عندنا فلو قلد الجاهل الفاسق صح وبحكم بفتوى غيره ولكن لا ينبغي ان يقلد والحاصل انه ان كان في المعية عدل عالم لا يحل تولية من ليس كذلك. (فتح القدير مجذف) فائدة: الرشوة اربعة اقسام منها ما هو حرام على الأخذ والمعطى هو الرشوة على تقليد القضاء والامارة ثم لا يصير قاضيا الثاني ارتشاء القاضي ليحكم وهو كذلك حرام من الجانبين ثم لا ينفذ قضاؤه في تلك الواقعة التي ارتشي فيها سواء كان بحق أو بباطل والثالث أخذ المال يسوى امره عند السلطان دفعا للضرر أو جلبا للنفع وهو حرام على الأخذ لا الدافع والرابع ما يدفع لدفع الخوف من المدفوع اليه على نفسه وما له حلال للدافع حرام على الأخذ لان دفع الضرر عن المسلم واجب ولا يجوز أخذ المال ليفعل الواجب. (والتفصيل في فتح القدير) "قوله": ويكون من أهل الاجتهاد: فالصحيح ان اهلية الاجتهاد شرط الأولوية فاما تقليد الجاهل فصحيح عندنا خلافا للشافعي رحمه الله عليه وفي حد الاجتهاد كلام واضح ما قيل فيه ان يكون قد حوى علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها وان يكون مصيبا في القياس عالما بعرف الناس. (هداية ، كفاية) "قوله": ولا بأس: وقد دخل في القضاء قوم صالحون كما ابويوسف رحمه الله واجتنبه قوم صالحون كما ابو حنيفة رحمه الله وترك الدخول فيه احوط واسلم للدين والدنيا لما فيه من الخطر العظيم والامر المخوف. (الجوهرة بزيادة) "قوله": ويكره: قال عليه السلام قاضيان في النار وقاض في الجنة رجل علم علما فقضي بما علم فهو في الجنة ورجل جهل فقضي بما جهل فهو في النار ورجل علم فقضي بغير ما علم فهو في النار. (الجوهرة) "قوله": ولا ينبغي: لقوله عليه السلام من سأل القضاء وكل إلى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده وقال رسول الله ﷺ يا عبدالرحمن بن سمرة لاتسأل الامارة فانك ان أويتها عن مسئلة وكانت اليها وان أويتها عن غير مسئلة اعنت عليها واذا كان من طلب الولاية يوكل إلى نفسه وجب ان لا يحل لانه حينئذ معلوم وقوع الفساد منه لانه مخدور. (فتح القدير) "قوله": ومن قلد: من تولى القضاء بعد عزل آخر تسلم ديوان القاضي الذي كان قبله والديوان هو الخرائط التي فيها السجلات وغيرها من كتب أولأوقاف وكتب نصب الأوصياء والخاصر والصكوك وتقدير النفقات للايتام وغيرهم مما اقتضاه الحال. (عناية ، فتح القدير) "قوله": وينظر: لانه نصب ناظرا في امورا المسلمين قوله فمن اعترف يعني اذا قال المعزول اني حبسته بحق لم يلفست إلى قوله بدون البينة لانه بالعزل التحق بسائر الناس وشهادة الفرد غير مقبولة لاسيما اذا كانت على فعل نفسه. (الجوهرة) "قوله": فان لم تقم: وصورة النداء ان ينادى في مجلسه اياما من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس بحق فليحضر فان لم يظهر له خصم أخذ منه كفيلا بنفسه واطلقه وانما أخذ الكفيل لجواز ان يكون له خصم غائب فاستحب ان يتوفى في ذلك بأخذ الكفيل. (الجوهرة)

وينظر في الودائع وارتفاع الوقوف فيعمل على ما تقوم به البيئة أو يعترف به من هوفي يده ولا يقبل قول المعزول إلا أن يعترف الذي هوفي يده أن المعزول سلمها إليه فيقبل قوله فيها ويجلس للحكم جلوسا ظاهرا في المسجد ولا يقبل هدية إلا من ذي رحم محرم أو من جرت عادته قبل القضاء بمهاداته ولا يحضر دعوة إلا أن تكون عامة ويشهد الجنازة ويعود المريض ولا يضيف أحد الخصمين دون خصمه وإذا حضرا سوى بينهما في الجلوس والإقبال ولا يسار أحدهما ولا يشير إليه

"قوله": وينظر في الودائع: وعلامات الأوقاف الكائنة تحت أيدي أمناء القاضي والذي في ديارنا من هذا أن الأموال الأوقاف تحت إبدى جماعة يوليهم القاضي النظر أو المباشرة فيها ودائع التامى تحت يد الذى يسمى أمين الحكم فيعمل فيها على حسب ما تقوم به البيئة انه لفلان أو غير ذلك أو يعترف الذي هو في يده. (فتح القدير) "قوله": ولا يقبل: يعنى لا يقبل قول المعزول أن المال الذى في يد زيد يكون لعمره لانه بالعزل التحق بواحد من الرعايا إلا أن يعترف الذى في يده المال أن المعزول سلمه اليه لانه ثبت بإقراره أن اليد كانت للقاضي فيصح إقرار القاضي. (كفاية) "قوله": ويجلس: كى لا يشبه مكانه على الغرباء وبعض المقيمين وفي الخلاصة ولا يتعب نفسه في طول الجلوس ولكن يجلس في طرفي النهار وكذا المفتي والفقيه والمسجد الجامع أولى لانه أشهر ثم الذي تقام فيه الجماعات وأن لم تصل فيه الجمعة قال فخر الإسلام هذا إذا كان الجامع في وسط البلد وفي السوق ويجوز أن يحكم في بيته وحيث كان إلا أن الأولى ما ذكرنا وبقولنا قال أحمد ومالك في الصحيح عنه وقال الشافعي يكره الجلوس في المسجد للقضاء. (فتح القدير) "قوله": ولا يقبل: الحاصل أن المهدي أما له خصومة أولا فإن كانت لا يقبل منه وأن كان له عادة بمهاداته أو ذارحم محرم وأن لم يكن خصومة فإن لم يكن له عادة بذلك قبل القضاء بسبب قرابة أو صداقة لا ينبغي أن يقبل وأن كان له عادة بذلك جاز بشرط أن لا يزيد على المقدار المعتاد قبل القضاء فإن زاد لا يقبل الزيادة والفرق بين الرشوة والهدية أن الرشوة يعطيه بشرط ، بعينه والهدية لا شرط معها والأصل في ذلك ما في البخارى عن أبي حميد الساعدي قال استعمل النبي ﷺ رجلا من الأزد يقال له ابن اللثبية على الصدقة فلما قدم قال هذا لكم وهذا لي قال عليه الصلوة والسلام هلا جلس في بيت أبيه أو بيت أمه فينظر إيهدي له أم لا قال عمر بن عبد العزيز كانت الهدية على عهد رسول الله ﷺ هدية واليوم رشوة. (فتح القدير) "قوله": ولا يحضر: لأن الخاصة لأجل القضاء فيتهم بالأجابة بخلاف العامة يعنى ولا خصومة لصاحب الوليمة العامة ويدخل في هذا الجواب قريبه فلا يجيب دعوته إلا إذا كانت عامة ولا خصومة له وعن محمد يجب قريبه وأن كانت خاصة وقال الخصاص يجب الخاصة لقريبه بلا خلاف لصله الرحم. (فتح القدير) "قوله": ويشهد الجنازة ويعود المريض: المراد مريض لا خصومة له والا لا يعود وإنما وجب ذلك لما روى مسلم عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ حق المسلم على المسلم خمس رد السلام وتشميت العاطس واجابة الدعوة وعيادة المريض وإتباع الخنازير وإذا استنصحك فانصح له فهذه هي السادسة. (فتح القدير) "قوله": ولا يضيف: لما روى الحسن قال جاء رجل فزل على على رضى الله عنه فاضافه فلما قال انى أريد أن اخاصم قال له على رضى الله عنه تحول فإن النبي ﷺ هانا أن تضيف الخصم الا ومعه خصمه ، ولأن فيه قمة الميل. (فتح القدير) "قوله": وإذا حضرا: عن أم سلمة عن النبي ﷺ من ابتلى بالقضاء بين المسلمين فليسو بينهم في المجلس والاشارة والنظر ولا يرفع صوته على أحد الخصمين أكثر من الآخر ولا يمازحهم ولا واحدا منهم لانه يذهب بمهابة القضاء والمستحب باتفاق أهل العلم أن يجلسا بين يديه ولا يجلس واحدا عن يمينه والآخر عن يساره لأن لليمين فضلا. (فتح القدير) "قوله": ولا يسار: لا يكلم القاضي أحد الخصمين سرا ولا يشير إليه لا بيد ولا برأسه ولا بحاجبيه ولا يلقنه حجة ولا يضحك في وجهه لأن في ذلك كله قمة وعليه الاحتراز عنها. (عناية)

ولا يلقيه حجة فإذا ثبت الحق عنده وطلب صاحب الحق حبس غريمه لم يعجل بحبسه وأمره بدفع ما عليه فإن امتنع حبسه في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كضمن المبيع وبدل القرض أو التزمه بعقد كالمهر والكفالة ولا يحبس فيما سوى ذلك إذا قال إني فقير إلا أن يثبت غريمه أن له مالا ويحبسه شهرين أو ثلاثة ثم يسأله عنه فإن لم يظهر له مال خلى سبيله ولا يحول بينه وبين غرمائه ويحبس الرجل في نفقة زوجته ولا يحبس الوالد في دين ولده إلا إذا امتنع من الإنفاق عليه ويجوز قضاء المرأة في كل شيء إلا في الحدود والقصاص ويقبل كتاب القاضي إلى القاضي في الحقوق

"قوله": ولا يلقيه حجة: يعنى يكره تلقين الخصم والشاهد مثلا ان يقول له اتشهد بكذا وكذا وهذا لانه اعانة لاحد الخصمين فيكره كتلقين الخصم واستحسنه ابويوسف في غير موضع التهمة لان الشاهد قد يحضر لمهاية المجلس فكان تلقينه احياء للحق بمجلة الاشخاص والتكفيل. (هداية) "قوله": فإذا ثبت: لم يعجل بحبسه لان الحبس جزء الماطلة فلا بد من ظهورها وترك القاضي العجلة بالحبس اذا ثبت الحق باقراره لانه لم يعرف كونه مما طلاق اول الوهلة فلعله طمع في الامهال فلم يستصحب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه لظهور مطله اما اذا ثبت بالبينه حبسه كما ثبت لظهور المطل بانكاره. (هداية) "قوله": فان امتنع: اى بعد امره بقضائه و قوله كضمن المبيع وغيره لانه اذا ثبت المال في يده ثبت غناه به والمراد بالغنى القدرة على الايفاء والا فالدين قد يكون دون النصاب ويحبس به يعنى اذا دخل المال في يده ثبتت قدرته على ايفائه ومالم يكن بدل مال لكنه لزمه عن عقد التزمه كالمهر والكفالة لان اقدامه على مباشرة ما يلزم ذلك المال دليل القدرة عليه فيحبسه ولا يسمع قوله انى فقير لانه كالمناقض لوجود دلالة اليسار واعلم ان المراد بالمهر معجله دون مؤجله لان العادة جرت بتسليم المعجل فكان اقدامه على النكاح دليلا على قدرته. (فتح القدير عناية) "قوله": ولا يحبس: فيما سوى ذلك كضمن الغصب وارش الجنايات والمراد من ضمان الغصب اذا ثبت هلاك المصوب وغصبه من عند القاضي قوله ولا يحبس لانه لم توجد دلالة اليسار فيكون القول قول المدعى عليه الا ان يثبت المدعى ان له ما لا بينه فيحبسه. (عناية) "قوله": ويحبسه: خلى سبيله لانه استحق الانتظار إلى المسيرة فيكون حبسه بعد ذلك ظلما وليس تقدير مدة حبسه بشهرين أو ثلاثة بلازم بل التقدير فيه مفوض إلى رأى القاضي لا اختلاف احوال الناس فيه فمن الناس من يضجره الحبس القليل ومنهم من لا يضجره الكثير فوقف ذلك على رأى الحاكم. (الجوهرة) "قوله": لا يحول: بعد خروجه من الحبس فان دخل داره حاجة لا يتبعونه بل ينتظروه حتى يخرج فان كان الدين لرجل على امرأة لا يلازمها لما فيه من الخلوة بها ولكن يبعث امرأة امينة تلازمها. (الجوهرة) "قوله": ويحبس: لانه ظالم بالامتناع عنها ويحبس ايضا في دين مكاتبه وعنده الماذون المديون ولا يحبس المكاتب لمولاه بدين الكتابة لانه لا يصير ظلما بذلك والحبس انما هو جزاء الظلم. (الجوهرة) "قوله": ولا يحبس الوالد: يعنى لا يحبس الوالدون وان علوا لاجل دين الولد لان الحبس نوع عقوبة فلا يستحقها الولد على والديه كالحدود والقصاص قال الله تعالى ولا تقل لهما اف ولا تنهرا فاما الحبس اشد من ذلك. (الجوهرة) "قوله": الا اذا امتنع: اذا كان صغيرا فقيرا لان في ذلك احياء الولد والنفقة لا تستدرك بمضى الزمان بخلاف دين الولد فانه انما يحبس به لانه لا يسقط بمضى الزمان. (الجوهرة) "قوله": ويجوز قضاء المرأة: قضاء المرأة جائز عندنا في كل شئ الا في الحدود والقصاص اعتبارا بشهادتها لان حكم القضاء يستفاد من حكم الشهادة لان كل واحد منهما من باب الولاية فكل من كان من اهل الشهادة يكون اهلا للقضاء وهى اهل للشهادة في غير الحدود والقصاص فهى اهل للقضاء في غيرها ولان فيه شبهة البدلية فانه يدل على ان ما فيه شبهة البدلية لا يعتبر في الحدود والقصاص وشهادتها كذلك لان قضاؤها مستفاد من شهادتها. (عناية) "قوله": ويقبل: يريد به من قاضي مصر إلى قاضي مصر آخر ومن قاضي مصر إلى قاضي رستاق ولا يقبل كتاب قاضي الرستاق اذا ورد على قاضي مصر كذا في الينابيع. (الجوهرة) "قوله": في الحقوق: اى في كل حق من نكاح وطلاق وقتل موجه مال واعيان ولو منقولة وهو المروى عن محمد وعليه المتأخرون وبه يفتى للضرورة وفي ظاهر الرواية لا يجوز في المنقول للحاجة إلى الاشارة اليه عند الدعوى والشهادة. (شامى)

إذا شهد به عنده فإن شهدوا على خصم حاضر حكم بالشهادة وكتب بحكمه وإن شهدوا بغير حضرة خصمه لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم بها المكتوب إليه ولا يقبل الكتاب إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين ويجب أن يقرأ الكتاب عليهم ليعرفوا ما فيه ثم يختمه بمحضرتهم ويسلمه إليهم فإذا وصل إلى القاضي لم يقبله إلا بحضرة الخصم فإذا سلمه الشهود إليه نظر إلى ختمه فإن شهدوا أنه كتاب فلان القاضي سلمه إلينا في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فتحه القاضي وقرأه على الخصم وألزمه ما فيه ولا يقبل كتاب القاضي إلى القاضي في الحدود والقصاص وليس للقاضي أن يستخلف على القضاء إلا أن يفوض ذلك إليه

"قوله": إذا شهد به عنده: وإنما تقبل كتاب القاضي إلى القاضي إذا كان بينهما مسيرة سفر ثلاثة أيام فصاعداً أما إذا كان أقل من ذلك لا تقبل وفي نوادره شام إذا كان في مصر واحد قاضيان جاز كتاب أحدهما إلى الآخر في الأحكام كذا في الينابيع ولو مات القاضي الكتاب أو عزل قبل وصول كتابه إلى المكتوب إليه لا يعمل به وإن وصل إليه الكتاب فقرأه ثم مات الكاتب بعد ذلك أو عزل فذلك جائز وإن مات المكتوب إليه أولاً أو عزل وولّى غيره القضاء لا ينبغي له أن يقبل الكتاب لأنه كتب إلى غيره وإن كان مات الخصم ينفذ الكتاب على ورثته لقيامهم مقامه (الجوهرة بحذف) "قوله": فإن شهدوا: صورته رجل ادعى على رجل الفاء وأقام على ذلك بينة أو أقر بذلك فاصطلحا على أن يأخذها منه في بلد آخر يكتب هذا القاضي كتاباً إلى ذلك القاضي يخافه أن ينكره فيأخذه بالكتاب (الجوهرة) "قوله": وإن شهدوا بغير حضرة: لأنه حينئذ قضاء على غائب وإنما يكتب بالشهادة إلى القاضي الآخر ليحكم هو بها وهذا هو الكتاب الحكمي في عرفهم نسبوه إلى الحكم باعتبار ما يؤول وهو في الحقيقة نقل الشهادة إلى ذلك القاضي والفرق بين الكتابين أن السجل يلزم العمل به وإن كان المكتوب إليه لا يرى ذلك الحكم لصدور الحكم في محل مجتهد فيه والكتاب الحكمي لا يلزم إذا كان يخالفه لأنه لم يقع حكم في محل اجتهد فله أن لا يقبله ولا يعمل به (فتح القدير) "قوله": ولا يقبل: لا يقبل كتاب القاضي إلى القاضي إلا بحجة تامة شهادة رجلين أو رجل وامرأتين أما اشتراط الحجة فلأنه ملزم ولا الزام بدونها وأما قبول رجل وامرأتين فلأنه حق لا يسقط بالشبهات وهو مما يطالع عليه فيقبل فيه شهادة النساء مع الرجال كما في سائر الحقوق (عناية) "قوله": ويجب: شرط أبو حنيفة ومحمد ورحمهما الله علم ما في الكتاب وحفظه والختم بحضرة الشهود ولهذا يجب أن يقرأ الكاتب كتابه عليهم ليعرفوا ما فيه أو يعلمهم به لأنهم إن لم يعلموا ما فيه كانت شهادتهم بلا علم وهي باطلة قال الله تعالى إلا من شهد بالحق وهم يعلمون ويختم بمحضرتهم ويسلمه إلى الشهود كي لا يتوهم التغير إذا كان بغير ختم أو يئيد الخصم وعند أبي يوسف إن الختم ليس بشرط (عناية) "قوله": فإذا سلمه الخ: ومعنى قوله في مجلس حكمه أي في مجلس يصح حكمه فيه حتى لو سلمه في غير ذلك المجلس لا يصح قوله وقرأ علينا فلا بد من أن يقبلوا ذلك عندهما وقال أبو يوسف إذا شهدوا أن هذا كتاب فلان القاضي قبله وإن لم يقل قرأه علينا يعني عنده إذا شهدوا أنه كتاب فلان وخاتمه قبله وفتحه لأنه لم يشترط شيئاً من ذلك ولم يشترط في القدوري ظهور العدالة للفتح حيث لم يقل فإذا شهدوا وعدلوا قال صاحب الهداية والصحيح أنه يفتح بعد العدالة (الجوهرة ، عناية) "قوله": ولا يقبل: وهو قول للشافعي وفي قول آخر يقبل وهو قول مالك وأحمد لأن الاعتماد على الشهود وقد شهدوا قلنا لأن فيه أي في كتاب القاضي شبهة البديلة فصار كالشهادة على الشهادة لا يقام بها الحد لأن مبنى الحدود والقصاص على الإسقاط بالشبهات وفي قبول الكتاب سعي واحتياط في إثباتهما (فتح القدير) "قوله": وليس للقاضي: لأنه قلد القضاء دون التقليد فيه فصار كوكيل الوكيل ولأن الشئ لا يتضمن مثله كالوكيل لا يجوز له أن يوكل إلا إذا قيل له اعمل برأيك وهنا إذا قال له الامام وله من شئت فإنه يتمكن من الاستحلاف ومن الدلالة على أن القاضي في معنى الوكيل أنه لا يجوز له أن يحكم في غير البلد الذي جعل إليه كما لا يجوز للوكيل أن يتصرف إلا فيما جعل إليه فإن قضي المستحلف بمحض من الأول أو قضي المستحلف فاجاز الأول جاز كما في الوكالة لأنه حضر رأى الأول وهو الشرط واعلم أن القضاة لا يتعزلون بموت الأمراء والقضاة بموت الخليفة لأنهم نواب عن جماعة المسلمين وهم باقون ولا يتعزل السلطان بموت الخليفة (الجوهرة)

وإذا رفع القاضي حكم حاكم أمضاه إلا أن يخالف الكتاب أو السنة أو الإجماع أو يكون قولاً
لادليل عليه ولا يقضى القاضي على غائب إلا أن يحضر من يقوم مقامه وإذا حكم رجلان
رجلاً ليحكم بينهما ورضيا بحكمه جاز إذا كان بصفة الحاكم ولا يجوز تحكيم الكافر والعبد
والذمي والمحدود في القذف والفاسق والصبي ولكل واحد من المحكمين أن يرجع ما لم يحكم
عليهما فإذا حكم لزمهما وإذا رفع حكمه إلى القاضي فوافق مذهبه أمضاه وإن خالفه أبطله
ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص وإن حكماه في دم الخطأ فقضى الحاكم على العاقلة
بالدية لم ينفذ حكمه

"قوله": أمضاه: وفي الجامع الصغير وما اختلف فيه الفقهاء فقضى به القاضي ثم جاء قاض آخر يرى غير ذلك أمضاه والاصل
ان القضاء متى لاقى فصلاً مجتهداً فيه ينفذ ولا يرد غيره لان اجتهاد الثاني كاجتهاد الأول وقد ترجح الأول باتصال القضاء به فلا
ينقص بما هو دون. (هداية) "قوله": الا ان يخالف الكتاب: كالحكم بحل متروك التسمية عامداً فإنه يخالف لقوله تعالى: ولا تاكلوا مما لم
يذكر اسم الله عليه أو السنة أى المشهورة هنا كالحكم في المطلقة الثلاثة بثبوت الحل بنفس العقد بدون الوطى فإنه يخالف حديث العسيلة
هو المشهور والاجماع كالحكم بجواز بيع متروك التسمية عمداً فإنه يخالف لما اتفقوا عليه في الصدر الأول فكان قضاؤه بخلاف
الاجماع. (كفاية) "قوله": ولا يقض: لانه يحتمل الاقرار والانكار من الخصم فاشتبه وجه القضاء ولان الغالب لا يجوز القضاء فكذلك لا
يجوز القضاء عليه. (الجوهرة) "قوله": وإذا حكم: التحكيم من فروع القضاء وتأخيره من حيث ان الحكم ادنى مرتبة من القاضي لاقتضاء
حكمه على من رضى بحكمه عموم ولاية القاضي وهو مشروع بالكتاب والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى: فابعثوا حكماً من اهلهم وحكماً من
اهلها ان يريدوا ان يصلحا يوفق الله بينهما والصحابة رضى الله عنهم كانوا مجمعين على جواز التحكيم. (عناية) "قوله": ورضيا: لان
لهما ولاية على انفسهما فصح تحكيمهما وينفذ حكمه عليهما لاعلى غيرهما حتى لو ظفر المشتري بسبب فحكم هو البائع رجلاً فردده على
البائع بحكمه لم يكن للبائع ان يردده على المشتري. (هداية ، عنى) "قوله": اذا كان بصفة الحاكم: لانه بمزلة القاضى فيما بينهما
فيشترط اهلية القضاء ولا يجوز تحكيم الكافر والعبد والذمي والمحدود في القذف والفاسق والصبي لانعدام اهلية القضاء اعتباراً باهلية
الشهادة والفاسق اذا حكم يجب ان يجوز عندنا فلو حكم امرأة فيما يثبت بالشبهات جاز لانها من اهل الشهادة فسيها. (هداية ، عناية)
"قوله": ولكل واحد: لانه مقلد من جهته لاتفاقهما على ذلك فلا يحكم الا برضا هما جميعاً لان ما كان وجوده من شئيين لا بد له
من وجودهما واما عدمه فلا يحتاج إلى عدمهما بل بعدم احدهما وعلى هذا يسقط ما قيل ينبغي ان لا يصح الاخراج الا باتفاقهما
ايضاً فان قيل اخرج احدهما سعى في نقض ما تم من جهته قلنا ماتم الامر وانما التمام بعد الحكم ولا نقض حينئذ فانه لارجوع لواحد
منهما للزوم الحكم بصدوره عن ولاية عليهما كالقاضى اذا قضى ثم عزله السلطان فانه لازم. (عناية) "قوله": وإذا حكم: وإذا نفذ
حكمه لزمهما لصدور حكمه عن ولاية كاملة عليهما فقط لانه لا يكون دون الصلح وبعد ما تم الصلح ليس لواحد ان يرجع. (فتح
القدير) "قوله": وإذا رفع: لانه لا فائدة في نقضه ثم في ابرامه على ذلك الوجه بعينه وان خالفه أبطله لان لهما ولاية على انفسهما
وليس لهما ولاية على القاضي وقد كان للقاضي رأى في هذه الحادثة لو ارتفعاً اليه فلا يبطل رأيه بحكم الحكم. (هداية ، كفاية) "قوله":
ولا يجوز: لان حكم الحكم بمزلة الصلح فكل ما يجوز استيفاءه بالصلح يجوز التحكيم في القصاص هذا ذكر في صلح الاصل وفي كتاب
الاقضية لان القصاص من حقوق العباد فهما يملكان الاستيفاء بانفسهما فيملكان التفويض إلى غيرها قياساً على سائر حقوق العباد وعسن
ابى حنيفة رضى الله عنه انه لا يجوز. (كفاية) "قوله": وان حكماه: لم ينفذ حكمه لانه لا ولاية له عليهم اذ لا تحكيم من جهتهم ولو
حكم على القاتل بالدية في ماله رده القاضي ويقضى بالدية على العاقلة لا يخالف لرأيه و يخالف للنص ايضاً. (لان النبي صلى الله عليه وسلم قال للأولياء
قوموا فذوه) الا اذا ثبت القتل باقراره لان العاقلة لا تعقل. (هداية ، كفاية)

ويجوز أن يسمع البينة ويقضي بالنكول وحكم الحاكم لأبويه وولده وزوجته باطل.
كتاب القسمة: ينبغي للإمام أن ينصب قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير أجر
 فإن لم يفعل نصب قاسما يقسم بالأجرة ويجب أن يكون عدلا مأمونا عالما بالقسمة ولا يجبر
 القاضي الناس على قاسم واحد ولا يترك القسام يشتركون وأجرة القسام على عدد الرؤس
 عند أبي حنيفة وقال على قدر الأنصاء

"قوله": ويجوز: لأنه حكم موافق للشرع ولو اخبر باقرار احد الخصمين أو بعدالة الشهود وهما على تحكيمهما قوله لان الولاية قائمة ولو اخبر بالحكم لا يقبل لان قضاء الولاية كقول المولى بعد العزل. (هداية) "قوله": حكم الحاكم: أى حكم المحكم والمولى جميعا لانه لم يقبل شهادته لهم وكذا لا يصح القضاء لم لاجل التهمة بخلاف ما اذا حكم عليهم فانه يجوز لانه يقبل شهادته لانتفاء التهمة فكذلك القضاء كذا في الهداية والله أعلم. (الجوهرة) "قوله": القسمة: وهى فى اللغة إسم للاقتسام كالقدرة للاقتدار وفى الشريعة جمع النصيب الشائع فى معين وسببها طلب احد الشريكين الانتفاع بنصيبه على الخلوص وركنه ما يحصل به الافراز والتمييز بين النصيبين كالكيل فى المكيالات والوزن فى الموزونات والذرع فى المذروعات والعدد فى المعدودات وشرطها ان لا يفوت نفعه بالقسمة ولهذا لا يقسم الحائط والحمام ونحوهما هى مشروعة بالكتاب قال تعالى ونبتهم أن الماء قسمة بينهم أى لكل شرب محتضر وقال لها شرب ولكم شرب يوم معلوم وقال اذا حضر القسمة أولوا القربى وبالسنة فانه عليه السلام باشرها فى الغنائم والموارث وقال اعط كل ذى حق حقه وكان يقسم بين نسائه وهذا مشهور واجمعت الامة على مشروعيتها. (شامى ، عناية) "قوله": ينبغي: لان القسمة من جنس القضاء من حيث انه يتم قطع الم نازعة فاشبه رزق القاضي ولان منفعة نصب القاسم تعم العامة فتكون كفايته فى ما لهم غرما بالغنم. (هداية) "قوله": فان لم يفعل: قوله بالاجر معناه بالاجر على التقاسمين لان النفع لهم على الخصوص ويقدر اجر مثله كيلا يتحكم بالزيادة ولا افضل ان يرزق من بيت المال لانه ارفق بالناس وابعده عن التهمة. (هداية) "قوله": ويجب ان يكون: لانه من جنس عمل القضاء ولانه لا بد من القدرة وهى بالعلم ومن الاعتماد على قوله وهو بالامانة. (هداية) "قوله": ولا يجبر: أى يجبر هم على ان يستأجروه لان فى اجبارهم على ذلك اضرار لهم لانه ربما يطلب منهم زيادة على اجر المثل ويتقاعد بهم. (الجوهرة) "قوله": ولا يترك: لانهم اذا اشتركوا تحكموا على الناس فى الاجر وتقاعدوا عنهم وعند عدم الشراك يتبادر كل منهم إلى ذلك خشية الفتور فترخص الاجرة. (الجوهرة) "قوله": وأجرة القسام: لان الاجر مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت لان العمل يحصل لصاحب القليل مثل ما يحصل لصاحب الكثير وربما يتصعب الحساب بالنظر إلى القليل وقد يعكس الامر فيتعذر اعتباره فيتعلق الحكم باصل التمييز. (الجوهرة) "قوله": وقال رحمهما الله عليه على قدر الانصاء: لانه مؤنة الملك فيقدر بقدره كاجرة الكيال والوزان وحفر البئر المشتركة قلنا فى حفر البئر الاجر مقابل بنقل التراب وهو لا يتفاوت والكيل والوزن ان كانا للقسمة قيل هو الخلاف وان لم يكونا لها فالاجر مقابل بعمل الكيل والوزن وهو يتفاوت وقولنا وان لم يكونا للقسمة بان اشتريا مكيلا وامر انسانا ليكيله ليصير لكل معلوم القدر فالاجر على قدر الانصاء. (الجوهرة) "قوله": واذا حضر الشركاء: عند القاضي وفى ايديهم مال وطلبوا قسمته فاما ان يكون عقارا أو غيره فان كان عقارا فاما ان ادعوا انهم ورثوه أو اشتروه أو سكنوا عن كيفية الانتقال اليهم فان كان الأول لم يقسمه القاضي حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته عند أبى حنيفة رحمه الله وقالوا يقسمه باعتبارهم وان كان الثانى قسمه بينهم بالاتفاق وان كان الثالث قسمه بينهم وان كان غير عقاروا ادعوا انه ميراث قسمه فى قولهم جميعا لهما ان الامتناع عن القسمة اما ان يكون لشبهة فى الملك أو لتهمة فى دعواه أو لبلنازع للمدعى فى دعواه ولاشئ من ذلك بتحقيق لان اليد دليل الملك والاقرار امارة الصديق والفرض عدم المنازع فيقسمه بينهم كما فى المنقول الموروث والعقار المشتري وطلب البينة ليس بلازم لانها لا تكون الا على منكر ولا منكر ههنا فلا تفيد الا انه يذكر فى كتاب القسمة أى فى الصك الذى يكتبه القاضي انه قسمه باعتبارهم لتلا يكون حكمه متعديا إلى غيرهم. (عناية)

وإذا حضر الشركاء عند القاضي وفي أيديهم دار أو ضيعة ادعوا أنهم ورثوها عن فلان لم يقسمها عند أبي حنيفة حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته وقالوا يقسمها باعترافهم ويذكر في كتاب القسمة أنه قسمها بقولهم وإذا كان المال المشترك مما سوى العقار وادعوا أنه ميراث قسمه في قولهم جميعاً وإن ادعوا في العقار اشتروه قسمه بينهم وإن ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل إليهم قسمه بينهم وإذا كان كل واحد من الشركاء ينتفع بنصيبه قسم بطلب أحدهم وإن كان أحدهم ينتفع والآخر يستنصر لقلّة نصيبه فإن طلب صاحب الكثير قسم وإن طلب صاحب القليل لم يقسم وإن كان كل واحد يستنصر لم يقسمها إلا بتراضيهما ويقسم العروض إذا كانت من صنف واحد ولا يقسم الجنسين بعضهما في بعض وقال أبو حنيفة لا يقسم الرقيق ولا الجوهر

لتفاوته وقالوا يقسم الرقيق

"قوله": وادعوا أنهم ورثوها: قيد به لأنهم لو ادعوا الشراء من غائب قسم بينهم بأقرارهم بالاتفاق. (كفاية) "قوله": لم يقسمها: لأن القسمة قضاء على الميت لأن التركة مبتاة على ملكه قبل القسمة حتى لو حدثت زيادة ينفذ وصاياه ويقضي دينونه منها بخلاف ما بعد القسمة وإذا كانت قضاء على الميت فالأقرار ليس بحجة عليه فلا بد من البينة بخلاف المنقول سائر العروض إذا ادعوا ميراثاً بينهم أن يقسمها وإن لم يقيموا البينة لأنه يخشى عليها التورث وأما العقار فهو محصن بنفسه. (الجوهرة) "قوله": وقالوا يقسمها: لأن اليد دليل الملك والأقرار إماراة الصدق ولا منازع لهم فيقسمه بينهم كما في المنقول الموروث والعقار المشتري وهذا لأنه لا معكر ولا يثبت إلا على المنكر فلا يفيد إلا أنه يذكر في كتاب القسمة أنه قسمها بأقرارهم ليقصر عليهم ولا يتعداهم. (هداية) "قوله": ويذكر: فأنذته أن حكم القسمة يختلف بين ما إذا كانت بالبينة أو بالأقرار فمتى كانت بالبينة يتعدى الحكم إلى الميت وبالأقرار يقتصر عليهم حتى لا تبين أمراته ولا يعتق مدبروه وأمهات أولاده ولا يحل الدين الذي على الميت لأننا لم نعلم موته بالبينة وإنما علمناه بأقرارهم وأقراهم لا يعدوهم. (الجوهرة) "قوله": وإن كان المال المشترك: إذا كان عروضاً أو شيئاً مما ينقل لأن في قسمته خطأ للميت لأنه يحتاج إلى الحفظ فإذا قسم حفظ كل واحد منهم ما حصل له والعقار محفوظ بنفسه. (الجوهرة) "قوله": وإن ادعوا: معناه إذا كان العقار في أيديهم يدعون أنه ملك لهم ولا يدعون انتقال الملك فيه من غيرهم فإنه يقسم بينهم باعترافهم لأنه ليس في القسمة قضاء على الغير فأنهم ما أقروا بالملك لغيرهم وهذه رواية كتاب القسمة وفي الجامع الصغير لم يقسمها حتى يقيموا البينة لاحتمال أن يكون لغيرهم. (الجوهرة) "قوله": وإذا كان: أي إذا كان من جنس واحد أجبر القاضي على القسمة عند طلب أحد الشركاء لأن فيه معنى الإفراز لتقارب المقاصد والمبادلة مما يجري فيه الجبر كقضاء الدين (فتح القدير) "قوله": وإن كان أحدهم النخ: لأن الأول ينتفع به فيعتبر طلبه والثاني تمتعت في طلبه فلم يعتبر وذكر الجصاص على قلب هذا لأن صاحب الكثير يريد الأضرار بغيره والآخر يرضى بضر نفسه وذكر الحاكم الشهيد في مختصره أن إيهما طلب القسمة يقسم القاضي والوجه الندرج فيما ذكرناه والأصح المذكور في الكتاب وهو الأول. (هداية) "قوله": إذا كان: لأن الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها ويجوز بتراضيهما لأن الحق هما. (الجوهرة) "قوله": ويقسم: لأن القسمة هي تميز الحقوق وذلك يمكن في الصنف الواحد وذلك كالأبل أو البقر أو الغنم أو الثياب أو الدواب أو الخنطة أو الشعير يقسم كل صنف من ذلك على حدة. (الجوهرة) "قوله": ولا يقسم الرقيق: وحده لفحش التفاوت في الآدمي وقالوا يقسم لو ذكورا فقط وأنا ثا فقط كما تقسم الأبل والغنم ورقيق الغنم يعني إذا كان مع الرقيق دواب أو عروض أو شئ آخر قسم القاضي الكل في قولهم والا فإن كان ذكورا أو أنا ثا فكذلك عنده وإن كان ذكورا وأنا ثا فلا أبرضاهم والحاصل أن عند أبي حنيفة لا يجوز الجبر على قسمة الرقيق إلا أن يكون معه شئ آخر هو محل لقسمه لجمع كالغنم والثياب فيقسم الكل قسمة جمع. (درمختار ، شامى)

ولا يقسم حمام ولا بئر ولا رعى إلا أن يتراضى الشركاء وإذا حضر وارثان وأقاما البينة على الوفاة وعدد الورثة والدار في أيديهم ومعهم وارث غائب قسمها القاضي بطلب الحاضرين وينصب للغائب وكىلا يقبض نصيبه وإن كانوا مشتريين لم يقسم مع غيبة أحدهم وإن كان العقار في يد الوارث الغائب لم يقسم وإن حضر وارث واحد لم يقسم وإذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسمت كل دار على حدة في قول أبي حنيفة وقالوا إن كان الأصلح لهم قسمة بعضها في بعض قسمها

"قوله": ولا يقسم حمام ولا بئر ولا رعى: ينغى تقييده بما إذا كان صغيرا لا يمكن لكل من الشريكين الانتفاع به كما كان فلو كبيرا بان كان الحمام ذا خزانيتين والرحى ذات حجرين يقسم وقد افترى في الحامدية بقسمة معصرة زيت لاثنتين مناصفة وهى مشتملة على عودين ومطحنيين وبترين للزيت قابلة القسمة بلا ضرر مستدلا بما في خزنة الفتاوى لا يقسم الحمام والحائط والبيت الصغير إذا كان بحال لو قسم لا يبقى لكل موضع يعمل فيه. (شامى) فائدة: لا يقسم كل ما في قسمته ضرر فلا يقسم ثوب واحد لاشتغال القسمة على الضرر إذ لا تحقق إلا بالقطع لأن فيه اتلاف جزء ولا يقسم الطريق لو فيه ضرر. (درمختار ، شامى) "قوله": وإذا حضر وارثان الخ: قيل قوله في أيديهم ومعهم وارث غائب وقع سهوا من الناسخ والصحيح في أيديهما لأنها لو كانت في أيديهم لكان البعض في يد الغائب ضرورة وقد ذكر بعد هذا في الكتاب وإن كان العقار في يد الوارث الغائب أو شئ منه لم يقسم واجيب بأنه أطلق الجمع وأراد المثنى بقريته قوله وارثان وأقاما ، لكنه ملتبس وكذا لو كان مكان الغائب صبي يقسم وينصب وصيا يقبض نصيبه لأن فيه نظرا للغائب والصبي لظهور نصيبهما بما في يد الغير. (عناية) "قوله": وإقاما البينة: يعنى لم يقسمها القاضي حتى يقيم البينة على موته وعدده ورثته وقال أصحابه يقسمها باعترافهم. (عناية) "قوله": وإن كانوا مشتريين: والفرق أن ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد بالغيب ويرد عليه بالغيب فيما اشتراه المورث أو باع ويصير مغرورا بشراء المورث فانتصب أحدهما خصما من الميت فيما في يده والآخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين أما الملك الثابت بالشراء ملك مبتدأ ولهذا لا يرد بالغيب على باع بانه فلا يصلح الحاضر خصما عن الغائب فوضح الفرق. (هداية) "قوله": وإن كان العقار: لم يقسم وكذا إذا كان في يد مودعه وكذا إذا كان في يد الصغير لأن القسمة قضاء على الغائب والصغير باستحقاق يدهما من غير خصم حاضر عنهما وإيمن الخصم ليس بخصم عنه فيما يستحق عليه والقضاء من غير الخصم لا يجوز ولا فرق فيما إذا كان العقار في يد الوارث الغائب أو شئ منه بين إقامة البينة وعدمها كما أطلق في الكتاب يعنى قوله لم يقسم من غير أن يذكر إقامة البينة هو الصحيح احتراز عما ذكر في المبسوط خلاف هذا. (هداية، عناية) "قوله": وإن حضر وارث: لأنه لا بد من حضور خصمين لأن الواحد لا يصلح خصما وخصما وكذا مقاسما ومقاسما بخلاف ما إذا كان الحاضر اثنين لأن الحاضر إن كان خصما عن نفسه فليس ثمة خصم عن الميت وعن الغائب وإن كان خصما عنهما فماتهما من يخصم عن نفسه ليقم البينة بذلك ما بخلاف إذا كان الحاضر اثنين. (هداية ، عناية) "قوله": وإذا كانت دور مشتركة: وهنا ثلاثة فصول الدور والبيوت والمنازل فالدور متلازمة كانت أو متفرقة لا تقسم عنده قسمة واحدة إلا بالتراضى والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها في معنى السكنى والمنازل إن كانت مجتمعة في دار واحدة متلازما بعضها ببعض قسمت قسمة واحدة والا فلا سواء كانت في محال أو في دار واحدة بعضها في أبنائها وبعضها في أقصاها لأن المنزل فوق بيت دون الدار فالمنازل تتفاوت في معنى السكنى ولكن التفاوت فيها دون التفاوت في الدور. فهى تشبه البيوت من وجه والدور من وجه فاشبهها بالبيوت فإذا كانت متلازمة تقسم قسمة واحدة لأن التفاوت فيها يقل في مكان واحد ولشبهها بالدور فإذا كانت في اسكنة متفرقة لا تقسم قسمة واحدة وهما في الفصول كلها يقولان ينظر القاضي إلى عدل الوجوه فيمضى القسمة على ذلك. (عناية)

وإن كانت دارا وضيعة أو دارا وحانوتا قسم كل واحد على حدته وينبغي للقاسم أن يصورما يقسمه ويعدله ويذرعه ويقوم البناء ويفرد كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيب بعضهم بنصيب الآخر تعلق ثم يكتب اسميهم ويجعلها قرعة ثم يلقب نصيبا بالأول والذي يليه بالثاني والثالث وعلى هذا ثم يخرج القرعة فمن خرج اسمه أولا فله السهم الأول ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير إلا بتراضيهما فإن قسم بينهما ولأحدهم مسيل في ملك الآخر أو طريق لم يشترط في القسمة فإن أمكن صرف الطريق والمسيل عنه فليس له أن يستطرق ويسيل في نصيب الآخر وإن لم يمكن فسخت القسمة

"قوله": وإن كانت: لا اختلاف الجنس لأن الدار والضيعة جنسان وقد بينا أن الجنس لا يقسم بعضها في بعض لأن القسمة تميز أحد الحقيقتين من الآخر ولا اختلاط بين الجنسين ثم إن الشيخ رحمه الله جعل الدار والحانوت جنسين وهكذا ذكر الخصاص وفي الأصل ما يدل على أنها جنس واحد فيجعل في المسئلة روايتان. (الجوهرة) "قوله": وينبغي للقاسم أن يصور: بأن يكتب على كاغذه أن فلانا نصيبه كذا و فلانا نصيبه كذا ليتمكن حفظه أن أراد رفع تلك الكاغذه إلى القاضي ليتولى الأقراع بينهم بنفسه ويعدله يعنى يسويه على سهام القسمة ويروى يعزله أى يقطعه بالقسمة عن غيره ويذرعه ليعرف قدره ويقوم البناء يعنى إذا كان يحتاج إلى التقويم ثم قال في الهداية يقوم البناء لحاجته إليه إذا البناء يقسم على حدة فيقوم حتى إذا قسمت الأرض بالمساحة ووقع في نصيب أحدهم يعرف قيمة الدار يعطى الآخر مثل ذلك. (عناية ، الجوهرة) "قوله": ويفرز: هذا بيان الأفضلية فإن لم يفعل أو لم يمكن جاز. (هداية) "قوله": ويكتب: قال الامام حيد الدين رحمه الله صورته أرض يبين جماعة لأحدهم سدسها وللآخر ثلثها وللآخر نصفها يجعلها ستة أسهم ويلقب الجزء الأول بالسهم الأول والذي يليه بالثاني والثالث على هذا ثم يكتب اسميهم ويجعلها قرعة ثم يلقبها في كمة فمن خرج اسمه أولا فله السهم الأول فإن كان ذلك صاحب السدس فله الجزء الول وإن كان صاحب الثلث فله الجزء الأول والذي يليه وإن كان صاحب النصف فله الجزء الأول والذلان يليانه. (عناية) "قوله": ثم يخرج القرعة: والقرعة لطيب القلوب وازاحة قمة الميل حتى لو عين لكل منهم نصيبا من غير أقراع جاز لأنه في معنى القضاء فيملك الا لزوم فإن قيل في الأقراع تعليق الاستحقاق بخروج القرعة فيكون في معنى القمار وأنه حرام قلنا ليس هذا في معنى القمار ففي القمار اصل الاستحقاق يتعلق بما يستعمل فيه وهنا اصل الاستحقاق لكل واحد منهم لا يتعلق بخروج القرعة. (هداية ، فتح القدير) "قوله": ولا يدخل: أى لا يدخل الدراهم التي ليست من التركة ليحبرها نقصان بعض الانصاء وصورته دار بين جماعة فأرادوا قسمتها وفي أحد الجانيين فضل بناء فأراد أحد الشركاء أن يكون عوض البناء دراهم وأراد الآخر أن يكون عوضه من الأرض فإنه يجعل عوض البناء من الأرض ولا يكلف الذى وقع البناء في نصيبه أن يرد بازاء البناء من الدراهم الا إذا تعذر فحينئذ للقاضي ذلك. "قوله": فإن قسم بينهم: يعنى أن قسم القسام الدار المشتركة بين الشريكين ولا أحدهما مسيل الماء في نصيب الآخر أو طريق فلا يخلو اما أن يمكن صرف ذلك عنه أولا فإن أمكن فليس له أن يستطرق ويسيل في نصيب الآخر سواء كان ذلك مشروطا في القسمة أو لم يكن لأنه يمكن تحقيق معنى القسمة وهو الافراز والتميز من غير ضرر بأن لا يبقى لكل واحد منهما تعلق بنصيب الآخر بصرف الطريق والمسيل إلى غيره فلا تدخل فيه الحقوق وإن شرطت بخلاف البيع فأنما إذا شرطت فيه دخلت لأنه يمكن تحقيق معنى البيع وهو التملك مع بقاء هذا التعلق بملك غيره فلا تدخل الا بالشرط وإن لم يمكن فاما أن يشترط =

وإن استحق بعض نصيب أحدهما بعينه لم تفسخ القسمة عند أبي حنيفة ورجع بحصة ذلك من نصيب شريكه وقال أبو يوسف تفسخ القسمة.

كتاب الإكراه: الإكراه يثبت حكمه إذا حصل ممن يقدر على إيقاع ما يوعده سلطانا كان أو لصا وإذا أكره الرجل على بيع ماله أو على شراء سلعة أو على أن يقر لرجل بألف أو يؤجر داره وأكره على ذلك بالقتل أو بالضرب الشديد أو بالحبس المديد فباع أو اشترى فهو بالخيار إن شاء أمضى البيع وإن شاء فسخه وإن كان قبض الثمن طوعا فقد أجاز البيع وإن كان قبضه مكرها فليس بإجازة وعليه رده إن كان قائما في يده

"قوله": وإن استحق: وقال أبو يوسف تفسخ ويكون ما بقى بينهما نصفين ومحمد مع أبي حنيفة في الصحيح و بعض النسخ مع أبي يوسف قال في الهداية الخلاف في جزء شائع من نصيب أحدهما أما في استحقاق بعض معين فلا يفسخ القسمة بالاجماع لأن الاستحقاق يكون في معين لافي جميع الدار وإن استحق بعض شائع في الكل تفسخ بالاتفاق كما إذا استحق نصف الدار مشاعا يبطل القسمة لحق المستحق لأنها لو لم تبطل احتجنا إلى القسمة لما في يد كل واحد منهما للمستحق فيتفرق عليه نصيبه في موضعين فيتضرر وأما إذا استحق نصف ما في يد أحدهما معلوما مقسوما فالمستحق عليه بالخيار إن شاء أبطل القسمة لأنه تفرق عليه نصيبه باستحقاق بعضه وإن لم يبطل القسمة يرجع على صاحبه برقع ما في يده لأنه لو استحق عليه جميع ما في يده كان يرجع بنصف ما في يد شريكه فإذا استحق النصف يرجع برقع ما في يده وهذا أيضا بالاجماع وأما إذا استحق نصف ما في يد أحدهما مشاعا قال أبو حنيفة ومحمد هو بالخيار كما لو استحق نصف ما في يد أحدهما مشاعا قال أبو حنيفة ومحمد هو بالخيار كما لو استحق باستحقاق جزء شائع ظهر شريك ثالث والقسمة بدون رضاه باطلة كما إذا استحق بعض شائع في النصيبين والله أعلم. (الجوهرية)

"قوله": الإكراه: هو لغة حمل الإنسان على شئ يكرهه وشرعا فعل لا يحق يوجد من المكره في محل أى المكره معنى يصير به مدفوعا إلى الفعل الذى طلب منه وهو نوعان تام وهو الملجئ بتلف نفس أو عضو أو ضرب مبرح والافتاقص وهو غير الملجئ وشرطه أربعة أمور الأول قدرة المكره على إيقاع ما هدد به سلطانا أو لصا أو نحوه والثاني خوف المكره بالفتح إيقاعه أى إيقاع ما هدد به إلى الحال بغلبة ظنه ليصير ملجأ والثالث كون الشئ المكره به متلفا نفسا أو عضوا أو موجبا غما يعدم الرضا والرابع كون المكره متمتعا عما أكره عليه قبله لحقه أو لحق آخر أو لحق الشرع. (درمختار مجذف) **"قوله":** سلطانا كان أولصا: هذا عندهما وعند أبي حنيفة لا يتحقق إلا من السلطان لأن القدرة لا تكون بلا منعة والمنعة للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لأن في زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الإكراه فاجاب بناء على ما شاهد وفي زمانهما ظهر الفساد وصار الأمر إلى كل متغلب فيتحقق الإكراه من الكل والفتوى على قولهما. (شامى) **"قوله":** وإذا أكره: فهو بالخيار أى صار له حق الفسخ والامضاء أى لفقد شرط الصحة وهو الرضاء فتخير فإن اعتبار هذا الشرط ليس لحق الغير بل لحقه ولهذا خالف سائراليوع الفاسدة فإن الفسخ فيها واجب عند فقد شرط الصحة لأن الفساد فيها لحق الشرع وقد صرحوا بأن بيع المكره يشبه الموقوف ويشبه الفاسد فافهم ثم إن تلك العقود نافذة عندنا أى عند امتنا الثلاثة وليست بموقوفة وحينئذ أى حين إذ قلنا أنها نافذة غير موقوفة تفيد الملك بالقبض أى يثبت بالبيع أو بالشراء مكرها المالك للمشتري لكونه فاسدا كسائرالبياعات الفاسدة وقال زفر لا يثبت به الملك لأنه بيع موقوف وليس بفساد كما لو باع بشرط الخيار وسلمه. (زيعلى ، شامى) **"قوله":** فإن كان قبض الثمن: أو سلم المبيع طوعا نفذ بيعه تفرع على ما فهم من التخيير السابق وهو أن تمام البيع بانقلابه صحيحا موقوف على إجازته بناء على أن الفساد كان لحقه لالحق الشرع فكانه يقول لما توقف انقلابه صحيحا على رضاء البائع وإجازته فقبضه الثمن أو تسليمه المبيع طوعا ينقلب صحيحا لدالتها على الرضاء والإجازة. (شامى)

وإن هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره ضمن قيمته وللمكره أن يضمن المكره إن شاء ومن أكره على أن يأكل الميتة أو يشرب الخمر وأكره على ذلك بحبس أو بضرب أو قيد لم يحل له إلا أن يكره بما يخاف منه على نفسه أو على عضوم أعضائه فإذا خاف ذلك وسعه أن يقدم على ما أكره عليه ولا يسعه أن يصبر على ما توعد به فإن صبر حتى أوقعوا به ولم يأكل فهو آثم وإن أكره على الكفر بالله عز وجل أو سب النبي عليه الصلاة والسلام بقيد أو حبس أو ضرب لم يكن ذلك إكراهاً حتى يكره بأمر يخاف منه على نفسه أو على عضوم أعضائه فإذا خاف ذلك وسعه أن يظهر ما أمروه به ويؤري فإذا أظهر ذلك وقلبه مطمئن بالإيمان فلا إثم عليه وإن صبر حتى قتل ولم يظهر الكفر كان مأجوراً

"قوله": وإن هلك: معناه والبائع مكره لأنه مضمون عليه بحكم عقد فاسد وللمكره أن يضمن المكره إن شاء لانه آله له فيما يرجع إلى الاتلاف فكانه دفع مال البائع إلى المشتري فيضمن ايهما شاء كالعاصب وغاصب الغاصب يعنى ان المالك يختار في تضمين ايهما شاء فلو ضمن المكره رجع على المشتري بالقيمة لقيامه مقام البائع وان ضمن المشتري نفذ كل شراء كان بعد شرائه وهو لا يرجع على المكره. (هداية الجوهره) "قوله": وإن أكره على أن يأكل: الإكراه على المعاصي أنواع نوع يرخص له فعله ويثاب على تركه كاجراء كلمة الكفر وشتم النبي ﷺ وترك الصلوة وكل ما ثبت بالكتاب وقسم يحرم فعله ويأثم باتيانه كقتل مسلم أو قطع عضوه أو ضربه ضرباً متلفاً أو شتمه أو اذيته والزنا وقسم يباح فعله ويأثم بتركه كالخمر وقسم هو ما يكون الفعل وعدمه سواء كالأكراه على اتلاف مال الغير لكنه فيه اختلاف. (شامى) "قوله": أو بضرب: الا على المذاكير والعين فانه يخاف منه التلف وهكذا استثنى منه ضرب مبرح قدره بعضهم بادنى الحد وهو اربعون سوطا ورد بانه لأوجه التقدير بالرأى والناس مختلفة فمنهم من يموت بادنى منه فلا طريق سوى الرجوع إلى رأى المبلى. (شامى) "قوله": لم يحل له: يعنى اذا أكره غير ملجنى على اكل الميتة وشرب الخمر لم يحل له اذ لا ضرورة في إكراه غير ملجنى نعم لا يجد للشرب للشبهة. (درمختار) "قوله": الا ان يكره بما يخاف: يعنى بقتل أو قطع عضو أو ضرب مبرح حل الفعل لان هذه الأشياء مستثناة عن الحرمة في حال الضرورة والاستثناء عن الحرمة حل بل فرض فان صبر فقتل آثم لان هلاك النفس أو العضو بالاتماع عن المباح حرام الا اذا اراد مغايظة الكفار فلا بأس به وكذا لو لم يعلم الاباحة بالأكراه لا يأثم لحفائه فيعذر بالجهل كاجهل الخطاب في أولى الاسلام أو في دار الحرب. (درمختار ، شامى ، زيعلى) "قوله": وإذا أكره على الكفر: غير ملجنى لم يحل له اذ لا ضرورة فى إكراهه غير ملجنى ولكن ان أكره بملجنى فيجوز له ان يظهر بلسانه وقلبه مطمئن بالإيمان ولكنه ان صبر فقتل فهو شهيد. "قوله": ويؤري: التورية ان يظهر خلاف ما اضمر في قلبه فجاز ان يراد بها هنا اطمينان القلب وان يراد الاتيان بلفظ يحتمل معنيين وفيه انه قد يكره على السجود للصنم أو للصلب ولا لفظ فالظاهر انها اضممار خلاف ما اظهر من قول أو فعل لانها بمعنى الاخفاء فهى من عمل القلب ثم ان وري لا يكفر كما اذا أكره على السجود للصبب أو سب محمد ﷺ ففعل وقال نوبت به الصلوة لله تعالى و محمد آخر غير النبي و بان امراته قضاء لا ديانة لانه اقر انه طائع باتيان ما لم ينكره عليه وان خطر بباله التورية ولم يسور كفر وبانت ديانة وقضاء اى ان خطر بباله الصلوة لله تعالى وسب غير النبي ولم يسور كفر لانه امكنه دفع ما أكره عليه عن نفسه ووجد مخرجاً عما ابتلى به ثم لما ترك ما خطر على باله وشتم محمد النبي ﷺ كان كافراً وان وافق المكره فيما أكرهه لانه وافقه بعد ما وجد مخرجاً عما ابتلى فكان غير مضطر قال في المبسوط وهذه المسئلة تدل على ان السجود لغير الله تعالى على وجه التعظيم كفر "كفاية" وبقى قسم ثالث قال في الكفاية وان لم يحظر بباله شئ وصلّى للصلب أو سب محمداً ﷺ وقلبه مطمئن بالإيمان لم تبين منكوحته لا قضاء ولا ديانة لانه فعل مكرها لانه تميم ما أكره عليه يمكنه دفعه عن نفسه اذا لم يحظر بباله غيره. (درمختار ، شامى)

وإن أكره على إتلاف مال مسلم لأمر يخاف منه على نفسه أو على عضو من أعضائه وسعه أن يفعل ذلك ولصاحب المال أن يضمن المكره وإن أكره بقتل على قتل قتل غيره لم يسعه أن يقدم عليه ويصبر حتى يقتل فإن قتله كان آثماً والقصاص على الذي أكرهه إن كان القتل عمداً وإن أكرهه على طلاق امرأته أو عتق عبده ففعل وقع ما أكره عليه ويرجع على الذي أكرهه بقيمة العبد وبنصف مهر المرأة إن كان الطلاق قبل الدخول وإن أكرهه على الزنا وجب عليه الحد عند أبي حنيفة إلا أن يكرهه السلطان وقال لا يلزمه الحد وإذا أكره على الردة لم تبين امرأته منه.

"قوله": وإن أكره على إتلاف: رجل على إتلاف مال مسلم بامر يخاف على نفسه أو على عضو من أعضائه جاز له أن يفعل ذلك لأن مال الغير يستباح للضرورة كما في حالة المخمصة وقد تحققت ولصاحب المال أن يضمن المكره لأن المكره آلة للمكره فيما يصلح آلة له والاتلاف من هذا القبيل لأن المكره يمكنه أن يأخذ المكره ويلقيه على المال فيتلغه وقوله فيما يصلح احترازاً عن الأكل والتكلم والوطئ فإنه فيها لا يصلح آلة له. (عناية) "قوله": وإن أكره بقتل: لم يسعه أن يقتل المسلم لا يستباح للضرورة فإن صبر حتى قتل ماجوراً. (الجوهرة) "قوله": والقصاص: وهذا عندهما وقال أبو يوسف لا يجب عليهما القصاص وعلى المكره الأمر الدية ولا شئ على المكره المأمور وقال رفر على المكره القصاص لأن الإكراه لا يبيح القتل فحاله بعد الإكراه كحاله قبله ولا ييؤسف أن المكره لم يباشر القتل وإنما هو سبب فيه كحافر البئر وواضح الحجر وإنما وجبت الدية في ماله لأن هذا قتل عمد تحول مالا والعاقلة لا يتحمل العمد ولهما قوله عليه السلام رفع عن أمي الخطأ والنسيان وأما استكروها عليه وإنما وجب القصاص على المكره لأن فعل المكره فينتقل إليه ويصير كآلة فكانه أخذ بيد المكره وفيها سيف فقتله به وقيد بالعمد لأنه إذا كان خطأ تجب الدية على عاقلة المكره والكفارة على المكره إجماعاً وفي قتل العمد لا يحرم المكره الميراث. (الجوهرة) "قوله": وإن أكره على طلاق: هذا عندنا خلافاً للشافعي قال الحنفي الإكراه لا يعمل في الطلاق والعتاق والنكاح والرجعة والتدبير والعفو عن دم العمد واليمين والنذر والظهار والايلاء والفني فيه والاسلام أما إذا أكره على العتق فاعتق صح عتقه ويرجع بقيمته عنده على المكره. (الجوهرة) "قوله": ويرجع: هذا إذا كان المهر مسمى فإن لم يكن مسمى رجع على المكره بما يلزمه من المتعة وإنما وجب له الرجوع بذلك على المكره لأنه قرر عليه ضماناً كان بجواز أن يتخلص منه إذا مهر قبل الدخول على شرف السقوط الا ترى أن الفرق لو كانت بسبب من جهة المرأة بان ارتدت قبل الدخول أو قبلت ابن زوجها فإنه يسقط عنه المهر والمتعة وإنما تأكد ذلك بالطلاق فكان إتلاف المال من هذا الوجه فيضاف إلى المكره لأنه قرره عليه فكانه أخذ من ماله فأتلفه عليه وأما إذا كان الزوج قد دخل بها فلها المهر على الزوج كاملاً ولا ضمان على المكره لأن المهر تقرّر في ذمته بالدخول لا بالطلاق فلا يرجع عليه. (الجوهرة) "قوله": وإن أكره على الزنا: وجب عليه الحد عند أبي حنيفة رحمه الله لأن الزنا من الرجل لا يتصور إلا بانتشار آله وذلك لا يكون إلا بلذة وذلك دليل الطوعية بخلاف المرأة فإنها محل الفعل ومع الخوف يتحقق التمكين منها فلا يكون التمكين دليل الطوعية. (عناية) "قوله": إلا أن يكره السلطان: فإن المكره يعجز عن دفع السلطان عن نفسه إذ ليس فوقه من يلتجئ إليه يقدر على دفع اللص بالالتجاء إلى السلطان فإن اتفق في موضع لا يتمكن من ذلك فهو نا در لا حكم له. (عناية) "قوله": وقال: لأن الحد للزجر ولا حاجة مع الإكراه لأن الانترجار كان حاصلاً إلى أن حصل خوف التلف على نفسه فكان قصده بهذا الفعل دفع الهلاك عن نفسه لا قضاء الشهوة فيصير ذلك شبهة في إسقاط الحد عنه وانتشار الآلة لا يدل على عدم الخوف لأنها امر طبعي ينتشر من النائم من غير اختيار. (عناية) "قوله": وإذا أكره على الردة: يعني إذا كان قلبه مطمئناً بالإيمان لأن الردة تتعلق بالاعتقاد وروى الحسن أنه يكون مرتداً في الظاهر وفيما بينه وبين الله يكون مسلماً أن اخلص الإيمان وتبين امرأته ولا يصلي عليه ولا يورث ولا يرث من أبيه المسلم لكن الأول هو المشهور وإن أكره كافر على الاسلام فاسلم صح اسلامه لقوله تعالى: وله اسلم من في السموات والارض طوعاً وكرها. وقال عليه السلام امرت أن اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله وهذا إكراه على الاسلام والله أعلم. (الجوهرة)

كتاب السير: الجهاد فرض على الكفاية إذا قام به فريق من الناس سقط عن الباقيين وإن لم يقيم به أحد أثم جميع الناس بتركه وقتال الكفار واجب وإن لم يبدؤنا ولا يجب الجهاد على صبي ولا عبد ولا امرأة ولا أعمى ولا مقعد ولا أقطع وإن هجم العدو على بلد وجب على جميع المسلمين الدفع تخرج المرأة بغير إذن زوجها والعبد بغير إذن المولى وإذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة أو حصنا دعوهم إلى الإسلام فإن أجابوهم كفوا عن قتالهم

"قوله": السير: جمع سيرة وهي فعلة من السير وهي الطريقة في الأمور وفي الشرع تختص بسير النبي ﷺ في مغازيه قال في المغرب اصل السيرة حالة السير الا انما غلبت في لسان الشرع على أمور الغزاة وما يتعلق بها كالتناسك على أمور الحج والمغازى جمع المغزاة من غزوت العدو قصدته للقتال وهي الغزوة والغزاة والمغزاة. (عناية) "قوله": الجهاد فرض: اما الفرضية فلقوله تعالى: فاقبلوا المشركين حيث وجدتموهم وقوله تعالى: وقتلواهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله وقوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله ولقوله عليه الصلوة والسلام الجهاد ماض إلى يوم القيامة واراد به فرضا باقيا وقال الشافعي الفرضية مستفاد من قوله: ماض أى نافذ والنفاد انما هو في الفرض من يبين الاحكام فان في النذب والاباحة لا يجب الامتنال والبقاء من كلمة إلى فانه يدل على تضمين معنى الامتداد والبقاء وقوله عليه السلام الجهاد ماض من مضى الامر نفذ. وهو فرض على الكفاية لانه ما فرض لعينه اذ هو افساد في نفسه وانما فرض لاعزاز دين الله ودفع الشر عن العباد فاذا حصل المقصود ببعض سقط عن الباقيين كصلوة الجنازة ورد السلام. (هداية فتح القدير) "قوله": وإن لم يقيم: لانه انما سقط الفرض عن الكل لحصول الكفاية ببعض ولو كان عينا لاشتغل الناس كلهم به فيتعطل المعاش على مالا يخفى بالزراعة والجلب بالتجارة فاذا لم يحصل هذا المعنى أى لم يقيم به احد تعين الفرض على كل الناس وانما شرط في ذلك من كان فيه غنى ودفاع لان من لا يتنفع به عاجز عن اقامة الفرض والتكليف لا يتأتى مع العجز كما في سائر العبادات. (كفاية ، فتح القدير) "قوله": وقتال الكفار: أى الكفار الذين امتنعوا عن الاسلام وعن اداء الجزية وان لم يبدأ بالقتال وليس كذلك بل يجب مقاتلتهم وان لم يبدأوا اعلم ان رسول الله ﷺ كان مأمورا في الابتداء بالصفح والاعراض عن المشركين قال الله تعالى فاصفح الصفح الجميل وقال الله تعالى واعرض عن المشركين ثم امر بالدعاء إلى الدين بالموعظة والمجادلة بالاحسن قال الله تعالى ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن ثم امر بالقتال اذا كانت البداءة منهم فقال اذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا أى اذن لهم في الدفع وقال الله تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم وقال الله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها ثم امر بالقتال ابتداء في بعض الازمان قال الله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذلواهم ثم امر بالبداءة بالقتال مطلقا في الزمان كلها وفي الاماكن كلها قال الله تعالى وقتلواهم حتى لا تكون فتنة. (كفاية) "قوله": ولا يجب: لان الصبي والمجنون ليسا من اهل الوجوب لان القلم مرفوع عنهما والعبد لتقدم حق المولى ولانه يسقط عنه فرض الحج والجمعة وهما من فروض الاعيان والمرأة يسقط عنها فرض الجمعة فسقوط فرض الكفاية عنها أولى والاعمى والمقعد والاقطع عاجزون ولهذا سقط عنهم فرض الحج وسواء كان اقطع الاصابع أو اشل ولانه يحتاج في القتال إلى يد يضرب بها فاما اذن المولى لعبده في القتال خرج اليه لان المنع لحقه وقد رضي باسقاطه. (الجوهرة) "قوله": فإن هجم: لانه صار فرض عين وملك اليمين ورق النكاح لا تأثير له في حق فروض الاعيان كما في الصلوة والصوم. (الجوهرة) "قوله": دعوهم إلى الاسلام: أى ندبا ان بلغتهم الدعوة والافوجوب ما لم يتضمن ضررا لما روى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبي عليه الصلوة والسلام ما قاتل نوما حتى دعاهم إلى الاسلام فان اجابوهم كفوا عن قتالهم لحصول المقصود وقد قال ﷺ امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله (محمد رسول الله). (هداية ، فتح القدير)

وإن امتنعوا دعوهم إلى أداء الجزية فإن بذلوها فلهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم ولا يجوز أن يقاتل من لم تبلغه دعوة الإسلام إلا بعد أن يدعوهم ويستحب أن يدعوا من بلغت الدعوة ولا يجب ذلك وإن أبوا استعانوا بالله تعالى عليهم وحاربوهم ونصبوا عليهم الجانيق وحرقوهم وأرسلوا عليهم المساء وقطعوا أشجارهم وأفسدوا زروعهم ولا بأس برميهم وإن كان فيهم مسلم أسير أو تاجرا وإن تترسوا بصبيان المسلمين أو بالأسارى لم يكفوا عن رميهم ويقصدون بالرمي الكفار

"قوله": وإن امتنعوا: دعوهم إلى الجزية بأن لم يكونوا مرتدين ولا من مشركى العرب وينبغي للإمام أن يبين لهم مقدار الجزية ووقت وجوبها والفاوت بين الغنى والفقير في مقدارها. (شامى) "قوله": فلهم: أى المعاملة بالعدل والقسط والانتصاف الأخذ بالعدل والمراد أنه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم لو تعرضنا لدمائهم وأموالهم أو تعرضوا لدمائنا وأموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض واستثنى عندهم على الخمر والخزير فإنه كعقدنا على العصير والشاة فالخصل أن الدمى مؤأخذ بالحدود والقصاص إلا حد الشرب وهكذا لو اعتقدوا جواز النكاح بلا مهر أو شهود أو في عدة تركهم وما يدينون بخلاف الربوا وأعلم أن الذى تحرقى النار وشرحه لصاحب البحر أنهم مخاطبون بالإيمان وبالعقوبات سوى حد الشرب والمعاملات وأما العبادات فقال السمرقنديون أنهم غير مخاطبين بها أداء واعتقادا وقال البخاريون أنهم غير مخاطبين بها داء فقط وقال العراقيون أنهم مكاتبون بما فيعاقبون عليهما وهو المعتمد. (شامى) "قوله": ولا يجوز: فإن قاتلوهم قبل الدعوة أثموا ولا غرامة عليهم في ذلك قال في التبايع اثما لا يجوز أن يقاتل من لم تبلغه الدعوة في ابتداء الإسلام أما في زماننا فلا حاجة إلى الدعوة لأن الإسلام قد فاض واشتهر فما من زمان أو مكان إلا وقد بلغه بعث النبى ﷺ ودعاؤه إلى الإسلام فيكون الإمام مخيرا بين البعث اليهم وتركه وله أن يقاتلهم جهرا وخفية. (الجوهرة) "قوله": ويستحب: ولا يجب لأن الدعوة قد بلغتهم وقد صح أن النبى ﷺ أغار على بنى المصطلق وهم غارون أى غافلون وانعامهم تستقى على الماء وهذا يدل على جواز القتال من غير تجديد الدعوة. (الجوهرة) "قوله": فإن أبوا: لقوله عليه السلام في حديث سليمان بن بريدة فادعهم إلى الشهادة فإن أبوا فادعهم إلى الجزية إلى أن قال فإن أبوها فاستعن بالله عليهم وقاتلهم ، ولأنه تعالى هو الناصر لا وليانه والمدمر على أعدائه فيستعان به في كل الأمور. (هداية ، فتح القدير) "قوله": المجانيق: أى على حصونهم لأنه عليه الصلوة والسلام نصبها على الطائف رواه الترمذي وهو جمع منجنيق بفتح الميم عند الأكثر. (وبكسرها عند البعض) والسكان النون الأولى وكسر الثانية فارسية معربة تذكر وتانيها أحسن وهى آلة ترمى بها الحجارة الكبار قلت وقد تركت اليوم للاستغناء عنها بالمدافع الحادثة. (شامى) "قوله": وحرقوهم: أراد حرق دورهم وامتعتهم قاله العيني والظاهر أن المراد حرق ذاتهم بالجانيق وإذا جازت محاربتهم بحرقهم فما لهم أولى والحاصل أن يرمى النار بالجانيق عليهم لكن جواز التحريق والتغريق مقيد كما في شرح السير بما إذا لم يتمكنوا من الظفر بهم بدون ذلك بلا مشقة عظيمة فإن تمكنوا بدونها فلا يجوز لأن فيه إهلاك أطفالهم ونسائهم ومن عندهم من المسلمين. (شامى) "قوله": وأرسلوا الخ: لأن المقصود كبت أعداء الله وكسر شوكتهم وبجميع ذلك يحصل ذلك فيفعلون ما يمكنهم من التحريق وقطع الأشجار وفساد الزرع هذا إذا لم يغلب على الظن أنهم مأخوذون بغير ذلك فإن كان الظاهر أنهم مغلوبون وإن الفتح باد. (واضح) كره ذلك لأنه أفساد في غير محل الحاجة وما أيبح إلا لها. (فتح القدير) "قوله": ولا بأس: بل ولو تترسوا سواء علم أنهم ان كفوا عن رميهم أفرم المسلمون أو لم يعلموا ذلك إلا أنه لا يقصد برميهم إلا الكفار فإن أصيب أحد من المسلمين فلا دية ولا كفارة وعند الأئمة الثلاثة لا يجوز رميهم في صورة الترس إلا إذا كان في الكف عن رميهم في هذه الحالة أفرام المسلمين وقال الحسن بن زياد إذا علم أن فيهم مسلما وأنه يتلف بهذا لصنع لم يحل ذلك لأن الإقدام على قتل المسلم حرام وترك قتل الكافر جائز ألا ترى أن للإمام أن لا يقتل الأسارى لمنفعة المسلمين وكان مراعاة جانب المسلم أولى ولكننا نقول أمرنا بقتلهم ولو اعتبرنا هذا المعنى أدى إلى سد باب القتال معهم فإن حصونهم ومدائنهم قل ما تخلو عن مسلم عادة ولأنه يجوز لنا أن نفعل ذلك بهم وإن كان فيه نساؤهم وصبيانهم. (فتح القدير ، كفاية) "قوله": ويقصدون: لأنه أن تعذر التمييز فعلا فلقد أمكن قصدا والطاعة بحسب الطاقة. (هداية)

ولا بأس بإخراج النساء والمصاحف مع المسلمين إذا كان عسكريا عظيما يؤمن عليه ويكره إخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها ولا تقاتل المرأة إلا بإذن زوجها ولا العبد إلا بإذن سيده إلا أن يهجم العدو وينبغي للمسلمين أن لا يغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا ولا يقتلوا امرأة أو شيخا فانيا ولا صبيا ولا أعمى ولا مقعدا إلا أن يكون أحد هؤلاء ممن له رأي في الحرب أو تكون المرأة ملكة ولا يقتلوا مجنوناً وإذ أرى الإمام أن يصلح أهل الحرب أو فريقا منهم وكان في ذلك مصلحة للمسلمين فلا بأس به

"قوله": ولا بأس: لأن الغالب هو السلامة والغالب كالتحقق وكذلك كتب الفقه بمزلة المصاحف قال في الهداية والعجائز يخرجن في العسكر العظيم لأقامة عمل يليق بهن كابطخ والمدأوة فاما الشواب فقامهن في البيوت ادفع للفتنة ولا يباشرن القتال لانه يستدل به على ضعف المسلمين الا عند الضرورة والاستحباب إخراجهن للمباذلة والخدمة فان كانوا لابد من خرجين فالاماء دون الحرائر وقد كان النساء يخرجن مع رسول الله ﷺ في الجهاد قال ام عطية غزوت مع رسول الله ﷺ سبع غزوات كنت اصلح لهم الطعام وادأوى الجرحى واقوم بالمرضى وكذلك ام سليم بنت ملحان ام انس بن مالك قاتلت مع رسول الله ﷺ يوم حنين حين انهزم الناس عنه (الجوهرة) "قوله": يكره: لأن فيه تعريض النساء للضياع والفضيحة ولحق السبي والاسترقاق وكذلك المصاحف لا يؤمن عليها من ان ينالها ايدي الكفار فيستخفون بها مغايظة للمسلمين وقد قال عليه السلام لا تسافروا بالقرآن إلى ارض العدو (الجوهرة) "قوله": لا تقتل: لتقدم حق المولى والزوج وقوله الا ان يهجم استثناء من قوله: لا تقاتل يعنى عند الضرورة يقاتلون الا ان الجهاد حينئذ يصير فرضا علينا ولا يظهر حق المولى والزوج عنده (عناية) "قوله": وينبغي: اى يحرم عليهم ان يغدروا أو يغلوا أو يمثلوا لقوله عليه السلام لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا. والغلول السرقة من الغنم والغدر الخيانة ونقض العهد والمثلة يقال مثلت بالرجل بوزن ضربت امثل به بوزن انصر مثلا ومثلة اذا سودت وجهه أو قطع انفه ، والمثلة المروية في قصة العرينين منسوخة بالنهاى المتأخر هو المنقول ولرواية انس قال ما خطبنا رسول الله ﷺ بعد ذلك خطبة الا نهى فيها عن المثلة رواه البيهقي. (فتح القدير) "قوله": ولا يقتلوا: لأن الميبح للقتل عندنا هو الحراب ولا يتحقق منهم ولهذا لا يقتل باليس الشق اى المقطوع واليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف والشافعى رحمه الله يخالفنا في الشيخ الفانى والمقعد والأعمى لأن الميبح عنده الكفر والحجة عليه ما بينا اشارة إلى قوله ولهذا لا يقتل باليس الشق اى لو كان نفس الكفر علة لقتل باليس الشق والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف وقد صح ان السبى عليه ﷺ نهى عن قتل الصبيان والذارى وحين رأى رسول الله ﷺ امرأة مقتولة وله هاء ما كانت هذه تقاتل فلم تقتل قيل المراد بالذارى هنا النساء وقوله هاء كلمة تنبيه الحقت بأخرها هاء السكت هي كلمة التعجب (هداية ، عناية ، كفاية) "قوله": الا ان يكون: استثناء من حكم عدم القتل ولا خلاف في هذا لاحد وصح امره عليه الصلوة واسلام بقتل دريد بن الصمة وكان عمره مائة وعشرين عاما أو أكثر وقد عمى لما جنى به في جيش هوازن للرأى وكذلك يقتل من قاتل من كل من قلنا انه لا يقتل كاجنون والصبي والمرأة الا ان الصبي والمجنون يقتلان في حال قتالهما اما غيرهما من النساء والرهبان ونحوهم فانهم يقتلون اذا قاتلوا بعد الاسر والمرأة الملكة تقتل وان لم تقاتل وكذا الصبي الملك والمعتوه الملك لان في قتل الملك كسر شوكتهم وفي السير الكبير لا يقتل الراهب في صومعه ولا اهل الكنائس الذين لا يخاطبون الناس فان خاطبوا قتلوا كالكهنة والذي يجن ويفيق يقتل في حال افاقته (فتح القدير) "قوله": وان رأى الامم: لقوله تعالى: وان جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله والآية وان كانت مطلقة لكن اجماع الفقهاء على تعديها برؤية مصلحة للمسلمين في ذلك بأية اخرى هي قوله تعالى: ولا تنوا وتدعوا إلى السلم واتم الاعلون فاما اذا لم يكن في المودعة مصلحة فلا يجوز بالاجماع ووادع رسول الله ﷺ اهل مكة عام الحديبية على ان يضع الحرب بينه وبينهم عشر سنين ولان المودعة جهاد معنى اذا كان خيرا للمسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به ولا يقتصر الحكم على المدة المروية وهي عشر سنين لتعدي المعنى إلى ما زاد عليها بخلاف ما اذا لم يكن خيرا لانه ترك الجهاد صورة ومعنى.

وإن صالحهم مدة ثم رأى أن نقض الصلح أنفع نبذ إليهم وقاتلهم وإن بدؤا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ إليهم إذا كان ذلك باتفاقهم وإذا خرج عبيدهم إلى عسكر المسلمين فهم أحرار ولا بأس بأن يعلق العسكر في دار الحرب ويأكلوا ما وجدوه من الطعام ويستعملون الحطب ويدهنون بالدهن ويقاتلون بما يجدونه من السلاح بغير قسمة ذلك ولا يجوز أن يبيعوا من ذلك شيئاً ولا يتمولونه ومن أسلم منهم أحرز بإسلامه نفسه وأولاد الصغار وكل مال هو في يده أو وديعة في يد مسلم أو ذمي فإن ظهرنا على الدار فعقاره فيء وزوجته فيء وحملها فيء وأولاده فيء ولا ينبغي أن يباع السلاح من أهل الحرب ولا يجهز إليهم

"قوله": وإن صالحهم: الخ نبذ إليهم أى القى إليهم عهدهم وذلك بان يعلمهم انه رجع عما كان وقع قال الله تعالى واما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء أى على سواء منكم ومنهم في العلم ولانه عليه السلام نبذ الموادة التي كانت بينه وبين أهل مكة ولان المصلحة لما تبدلت كان النبذ جهاداً وإيفاء العهد ترك الجهاد صورة ومعنى ولا بد من النبذ تحزوا عن الغدر وقد قال عليه السلام في العهود وفاء لا غدر ولا بد من اعتبار مدة يبلغ فيها خبر النبذ إلى جميعهم ويكفى في ذلك بمضى مدة يتمكن ملكهم بعد علمه بالنبذ من انفاذ الخبر إلى اطراف مملكته لان بذلك ينتهي الغدر. (هداية، فتح القدير) "قوله": فلن بدؤوا: لانهم حينئذ يصيرون ناقضى العهد واذا كانت الموادة على وقت معلوم فمضى الوقت فقد بطل العهد بغير نبذ فلا بأس ان تغير المسلمون عليهم بعد ذلك لان الوقت يبطل بمضى الوقت ومن كان منهم دخل اليها بتلك الموادة فمضت المدة وهو في دارنا فهو آمن حتى يعود إلى مأمته ولا يحل دمه ولا سببه لقوله تعالى: ثم أبلغه مأمنه. (الجوهرة) "قوله": ولا بأس: من الطعام كالحب والسمن والعسل والزيت ولم يقيد الشيخ ذلك بالحاجة وفيه اختلاف رواية ففي رواية يشترط الحاجة كما في الثياب والدواب وفي رواية لا يشترط بل يجوز تناولها للغنى والفقير لقوله عليه السلام في طعام خير كلوا واعلفوا ولا تحملوا وكذا لا يبيعونه منه بذهب ولا فضة. (الجوهرة) "قوله": ويدهنوا بالدهن: يعنى استعمالوا الدهن المأكول مثل الزيت والسمن والخل وهو السليط واما ما لا يؤكل منه كالبنفسج ودهن الورد وما اشبهه فليس له ان يدهن به لانه يستعمل للزينة. (الجوهرة) "قوله": كل ذلك: أى كل ما قلنا من علف الدواب واكل طعام الغنمة واستعمال الحطب والادهان والقتال بسلاح الغنمة. (حاشية هداية) "قوله": ولا يجوز: لان البيع يترتب على الملك ولا ملك على ما قدمناه وانما هو اباحة وصار كالمباح له الطعام وقوله ولا يتمولونه اشارة إلى انهم لا يبيعونه بالذهب والفضة والعروض لانه لا ضرورة إلى ذلك فان باعه احدهم رد الثمن إلى الغنمة لانه بدل عين كانت للجماعة. (هداية) "قوله": ومن أسلم منهم: في دار الحرب لان المستامن اذا أسلم في دار الاسلام ثم ظهرنا على داره فجميع ما خلفه فيها من أولاده الصغار والمال فنى لان التباين قاطع للعصمة وللتبعية والمراد من اسلامه قبل مسكه لانه لو أسلم بعده فهو عبد لانه أسلم به: انعقاد سبب الملك فيه. (البحر الرائق، شامى) "قوله": أو وديعة: لان ما في يد المسلم والذمي فهو محرز لان لهما يد الصحيحة محترمة فهي كما لو كانت في يده اذ يد مودعة يذ له واما ما كان في يد حرى فهو فنى لان الحربى ليس له يد صحيحة. (الجوهرة) "قوله": فعقاره فنى: وكذا ما فيه زرع لم يحدد لانه في يد أهل الدار اذ هو من جملة دار الحرب فلم يكن في يده الاحكاما وزوجته فنى لانها كافرة حرة لا تتبعه في الاسلام وحملها فنى لانه جزء منها فيسرق برقها والمسلم محل لتملك تبعاً لغيره بخلاف المنفصل لانه حر لا نعدام الجزية عند ذلك وأولاده الكبار فنى لانهم كفار حربيون ولا تبعية بينهم لانهم على حكم انفسهم ومن قاتل من عبيده فنى لانه لما تمرد على مولاه خرج من يده وصار تبعاً لأهل الحرب. (الجوهرة، شامى، البحر الرائق) "قوله": ولا ينبغي: لان فيه تقوية لهم على قتالنا لان السلاح لا يصلح الا للحرب وكذا الحديد لانه اصل السلاح وكذلك الخيل والبغال والحمير لان فيه تقوية لهم علينا وكذا لا يباع منهم رقيق أهل الذمة لانه لما يستعان بهم على القتال ولو دخل الحربى دارنا فاشترى سلاحاً فانه يمنع من ذلك ولا يمكن من ادخاله إليهم. (الجوهرة)

ولا يفادي بالأسارى عند أبي حنيفة وقال يفادى بهم أسارى المسلمين ولا يجوز المن عليهم وإذا فتح الإمام بلدة عنوة فهو بالخيار إن شاء قسمها بين الغانمين وإن شاء أقر أهله عليها ووضع عليهم الجزية وعلى أراضيهم الخراج وهو في الأسارى بالخيار إن شاء قتلهم وإن شاء استرقهم وإن شاء تركهم أحراراً ذمة للمسلمين ولا يجوز أن يردهم إلى دار الحرب وإذا أراد العود معهم موأش فلم يقدرُوا على نقلها إلى دار الإسلام ذبحوها وحرقوها ولا يعقرونها ولا يتركونها ولا يقسم غنيمتها في دار الحرب حتى يخرجها إلى دار الإسلام

"قوله": ولا يفادى: يعنى ولا يفادى اسارى المسلمين باسارى المشركين لان فيه تقوية الكفار علينا ودفع شريحاته خير من استنقاده اسيرنا. (الجوهرة) "قوله": وقال: لان فيه تخليص المسلم فهو أولى من قتل الكافر واما مفاداة اسارى المشركين بمال تأخذه منهم فلا يجوز في المشهور من المذهب لان فيه من المعونة لهم بما يختص بالحرب والقتال فصار كبيع السلاح منهم بالمال. (الجوهرة) "قوله": ولا يجوز المن: اى الانعام على الاسارى بان يتركهم مجاناً من غير استرقاق ولا ذمة ولا قتل خلافاً للشافعى فانه يقول من رسول الله ﷺ على بعض الاسارى يوم بدر ولنا قوله تعالى: اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ولان بالاسرو القسر يثبت حق الاسترقاق فيه فلا يجوز اسقاطه بغير منفعة وعوض وما رواه منسوخ بما تلونا (هداية ، عناية) "قوله": عنوة: اى قهراً هذا ليس بتفسير للعنوة لغة لان عنا يعنو عنوا بمعنى ذل و خضع وهو لازم وقهر متعديلاً يكون هو تفسيره بطريق شعوراً للذهن لان من الذلة يلزم القهر (نهاية) "قوله": ان شاء قسمها: كما فعل رسول الله ﷺ بخيبر اخرجهم ابوداؤد عن سهل قال قسم رسول الله ﷺ خيبر نصفين نصفاً لنوابه و نصفاً بين المسلمين قسمها بينهم على ثمانية عشر سهماً (هداية ، ابوداؤد) "قوله": وان شاء أقر: كذلك فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق بموافقة من الصحابة ولم يحمد من خالفه ، ولم يخالفه الا بلال واصحابه واصحاب سلمان فقالوا اقسم بيننا فان الغنيمة حقنا وكان عمر يقول ما فعلت هو الحق ولم يدركوا الحكمة ما فعله عمر وتمسكوا بظاهر ما فعله رسول الله ﷺ بخيبر ولم يكن فعله ذلك بطريق الحتم وقال تاج الشريعة فدعا عليهم عمر وقال اللهم اكفنى بلا لا واصحابه فماتوا جميعاً قبل تمام السنة واليه اشار المصنف يقول ولم يحمد (هداية مع حاشية) "قوله": وان شاء السترقهم: لان فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة لاهل الاسلام وان شاء تركهم احراراً ذمة للمسلمين واعلم انهم ان اسلموا بعد الاسترقاق لم يسقط عنهم الرق لان الرق جزاء الكفر الاصلى على ما عرف بخلاف ما اذا اسلموا قبل الاستيلاء حيث لا يجوز الاسترقاق ولا القتل (هداية ، عناية) "قوله": ولا يجوز: لان في ذلك تقوية لهم على المسلمين فان اسلموا لا يقتلهم وله ان يسترقهم توقيراً للمنفعة بعد انعقاد السبب وهو الأخذ بخلاف اسلامهم قبل الأخذ لانه لم ينعقد السبب (الجوهرة) "قوله": واذا اراد: وقال الشافعى يتركها لانه عليه السلام نهي عن ذبح الشاة الا لماكلة ولنا ان ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا غرض اصح من كسر شوكة الاعداء ثم يحرق بالنار لينقطع منفعة عن الكفار وصار كتخريب البنيان بخلاف التحريق قبل الذبح لانه منهي عنه وبخلاف العقر لانه مثله وتحرق الاسلحة ايضاً وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يطلع عليه الكفار ابطلاً للمنفعة عليهم (هداية) "قوله": ولا يقسم: قسمة الغنيمة في دار الحرب لا تجوز عند أبي حنيفة وقال ابويوسف جاز والتاخير إلى دار الاسلام احب إلى وقال الشافعى رضى الله عنه لا بأس بذلك والاصل ان الملك لا يثبت للغانمين قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعنده يثبت (عناية)

والردء والمقاتل في العسكر سواء وإذا لحقهم المدد في دار الحرب قبل أن يخرجوا الغنيمة إلى دار الإسلام شاركوهم فيها ولا حق لأهل سوق العسكر في الغنيمة إلا أن يقاتلوا وإذا أمن رجل حر أو امرأة كافرا أو جماعة أو أهل حصن أو مدينة صح أمأهم ولم يجز لأحد من المسلمين قتلهم إلا أن يكون في ذلك مفسدة فينبذ إليهم الإمام ولا يجوز أمان ذمي ولا أسير ولا تاجر يدخل عليهم ولا يجوز أمان العبد المحجور عليه عند أبي حنيفة إلا أن يأذن له مولاه في القتال وقال يصح أمانه

"قوله": والردء: بكسر الراء وسكون الدال المهملين وفي آخره همزة وهو العون يقال رداءه رداء عانه والردء بالفتح مصدر وقوله سواء لاستوائهم في السبب وهو تجاوزة بنية القتال فسواء في الغنيمة لا يتميز واحد منهم على آخر بشئ وهذا بلا خلاف لاستواء لكل في سبب الاستحقاق (هداية ، فتح القدير) "قوله": وإذا لحقهم: شاركوهم في الغنيمة خلافا للشافعى بعد انقضاء القتال وهو بناء على ما مهدنا من الاصل وهو ان الملك يثبت بالأخذ عنده وعندنا السبب هو القهر وتقام القهر بالاحراز بدار الإسلام فإذا شارك المدد الجيش في السبب الذى يتم به السبب شاركوهم في تأكد الحق به كما لحقوا بهم حالة القتال وإنما ينقطع حق المشاركة عندنا بالاحراز بدار الإسلام أو بقسمة الامام في دار الحرب أو ببيع المغنم فيها لان بكل واحد منها يتم الملك فينقطع حق شركة المدد (هداية ، كفاية) "قوله": ولا حق: أى لا سهم لهم ولا رضح لان قصدهم التجارة لارهاب العدو واعزاز الدين وكذا لا يسهم للتاجر ولا للاجير فان قاتل التاجر مع العسكر اسهم له ان كان فارسا ففارس أو راجلا فراجل وكذا للاجير ان ترك خدمة صاحبه وقاتل مع العسكر استحق السهم سواء قاتل ام لا ومن دخل لغير القتال لا يسهم له الا ان يقاتل وهو من اهل القتال ومن دخل ليقاتل فلم يقاتل لمرض أو غيره فله سهم ان كان فارسا ففارس أو راجلا فراجل وكذا اذا دخل مقاتلا فاسر ثم نخلص قبل اخراج الغنيمة فله سهمه (الجوهرة) "قوله": وإذا أمن: اما امان الرجل الواحد فلقوله عليه السلام المسلمون يد على من سواهم تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم أى اقلهم وهو الواحد ومعنى تتكافأ دماؤهم ان دم الشريف والوضيع في القصاص والدية سواء ومعنى قوله يد على من سواهم أى يقتلون من كان على غير دينهم حتى يسلموا أو يؤدوا الجزية واما امان المرأة لان زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم امنت زوجها ابا العاص وامنت ام هانى جوين لها حارث بن هشام وعبدالله بن اوفى فاجازها النبي صلى الله عليه وسلم (الجوهرة بتصرف) "قوله": ولم يجز: تحرزا عن القدر سواء كان الرجل الحر الذى آمنهم اعمى أو شيخا أو مريضا الا ان يكون في ذلك مفسدة فينبذ إليهم كما اذا آمن الامام بنفسه ثم رأى المصلحة في النبذ ينبذ ولو حاصر الامام حصنا وامن واحد من الجيش وفيه مفسدة ينبذ الامام الا امان ويؤدبه الامام لا ستبداد في رأيه (هداية ، فتح القدير) "قوله": ولا يجوز امان ذمى: لانه متهم بهم على المسلمين لموافقته لهم اعتقادا وايضا لا ولاية لكافر على مسلم لقوله تعالى: ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا والامان من باب الولاية لانه نفاذ كلامه على غيره شاء أو أبى (فتح القدير) "قوله": ولا اسير ولا تاجر: يدخل على اهل الحرب لانهم مقهوران تحت ايديهم فلا يخاف الكفار من السير والتاجر والامان يختص بمحل الخوف ولانهم يجبران عليه فيعزى الامان عن المصلحة والامان شرع لمصلحة المسلمين ولا مصلحة في امان حصل عن اكراه مفسد للتراضى ولانهم كلما اشتد الامر عليهم يجدون اسيرا أو تاجرا فيتخلصون عن الشدائد بامانه فلا يفتح لنا باب الفتح لانه ينسد من الامان ومن اسلم في دار الحرب ولم يهاجر اليها لا يصح امانه (هداية بتصرف) "قوله": ولا يجوز امان الثعبان: لان العبد لا يملك القتال بنفسه فهم آمنون منه فلا يصح امانه ولانه لا يملك الولاية فصار كالصبي والمجنون (الجوهرة) "قوله": وقال: يصح امانه اذن له في القتال أو لم يؤذن له قال في الينابيع اذا قال اهل الحرب الامان الامان فقال رجل حر من المسلمين أو امرأة حرة لا تخافوا ولا تذهلوا أو عهدا لله و ذمته أو تعالوا واسمعوا الكلام فهذا كله امان صحيح (الجوهرة)

وإذا غلب الترك على الروم فسيبوهم وأخذوا أموالهم ملكوها فإن غلبنا على الترك حل لنا ما نجد من ذلك وإذا غلبوا على أموالنا فأحرزوها بدارهم ملكوها فإن ظهر عليها المسلمون فوجدوها قبل القسمة فهي لهم بغير شيء وإن وجدوها بعد القسمة أخذوها بالقيمة إن أحبوا وإن دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك وأخرجه إلى دار الإسلام فمالكه بالخيار إن شاء أخذه بالثمن الذي اشتراه به التاجر وإن شاء ترك ولا يملك علينا أهل الحرب بالغلبة مدبرينا ومكاتبنا وأمهات أولادنا وأحرارنا ونملك عليهم جميع ذلك وإذا أبق عبد المسلم فدخل إليهم فأخذوه لم يملكوه عند أبي حنيفة وقالوا ملكوه وإن ند إليهم بغير فأخذوه ملكوه وإذا لم يكن للإمام حيلة يحمل عليها الغنائم قسمها بين الغانمين قسمة إيداع ليحملوها إلى دار الإسلام ثم يرجعها منهم فيقسمها

"قوله": وإذا غلب: والترك جمع التركي والروم جمع الرومي أي الرجال النسيبون إلى بلادهم والمراد به كفار الترك ونصارى الروم وقوله ملكوها لأن الاستيلاء قد تحقق في مال مباح فهو ينعقد سببا للملك (هداية، عناية) "قوله": وإن غلبنا: حل لنا من أموالهم وأولادهم ولا يمنع صلحنا مع أحد الفريقين من ذلك لأن الأخذ منهم بمثلة الشراء ولو اشتريناه منهم ملكنا فكذا إذا غلبنا هم عليه (الجوهرة) "قوله": وإذا غلبوا: ملكوها أعلم أن الكفار إذا غلبوا على أموال المسلمين وأحرزوها بدارهم ملكوها عندنا خلافا للشافعي ثم عندنا لا يخلو إما أن يسلموا أو يغلبهم المسلمون فإن أسلموا فلا سبيل لأصحابها عليها لقوله عليه السلام من أسلم على مال فهو له وإن غلبهم المسلمون واستنقذوها من أيديهم فإن جاء أربابها فوجدوها قبل القسمة أخذوها (الجوهرة) "قوله": فإن ظهر الخ: لقوله عليه الصلوة والسلام فيه أن وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شيء وإن وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة ولأن المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فكان له حق الأخذ نظرا له إلا أن في الأخذ بعد القسمة ضررا بالمأخوذ منه بإزالة ملكه الخاص فيأخذه بالقيمة ليعتدل النظر من الجانبين والشركة قبل القسمة عامة فيقل الضرر فيأخذه بغير قيمة (هداية) "قوله": وإن دخل: لأن التاجر يتضرر بأخذه منه مجانا لأنه دفع العوض فيه فكان عدل النظرين فيما قلنا وإن اشتراه بعرض أخذه بقيمة العرض وإن اشتراه بخمر أو خمرير أخذه بقيمة العبد (أو غيره من المبيع) وإن شاء ترك وإن وهبه لمسلم يأخذه بقيمته (الجوهرة) "قوله": ولا يملك: لأن السبب إنما يفيد الملك في محله والمحل المال المباح والحر معصوم بنفسه باعتبار أن آدمي خلق للمحل للتكاليف ولا قدرة على التكليف إلا بواسطة العصمة فكان التعرض له حراما وكذا من سواه أي أم الولد والمدبر والمكاتب لأنه تثبت الحرية فيه من وجه بخلاف رقابهم لأن الشرع أسقط عصمتهم جزاء على جنائهم وجعلهم أرقاء ولا جناية من هؤلاء والأصل فيه ما ذكره الطحاوي أن كل ما يملك بالميراث يملك بالأسر والاسترقاق والغلبة وكل ما لا يملك بالميراث لا يملك بالأسر ولا سترقاق والغلبة (هداية مع حاشية) "قوله": وإذا أبق: عبد لمسلم قالوا قيد لمسلم اتفاهى لأن عبد الذمي كذلك فدخل إلى دار الحرب فأخذوه لم يملكوه عند أبي حنيفة وقالوا تملكونه وبه قال مالك وأحمد لتحقيق الاستيلاء على مال قابل للتملك محرز بدار الحرب وبه يتم الملك لهم وهذا لسقوط عصمته لأنها لحق المالك وقد زالت ولاي حنيفة رحمه الله أن العبد ظهرت يده على نفسه وهذا لأنه آدمي مكلف فله يد على نفسه ولهذا لو اشترى نفسه لغير من مولاه لم يكن لمولاه حبسه بالثمن لأنه صار مقبوضا بمجرد عقده (فتح القدير) "قوله": وإن ند: ملكوه لتحقيق الاستيلاء إذ لا يد للعجماء لتظهر عند الخروج من دارنا بخلاف العبد لأن يده على نفسه (هداية بزيادة) "قوله": وإذا لم يكن الخ: هكذا ذكره الشيخ مطلقا ولم يشترط رضاهم وهي في رواية السير الكبير وجهلة الكلام أن الإمام إذا وجد في المغنم حيلة حمل عليها الغنائم لأن الحمولة والحمول مال لهم وكذا إذا كان في بيت المال =

ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة في دار الحرب ومن مات من الغائمين في دار الحرب فلاحق له في الغنيمة. ومن مات منهم بعد إخراجها إلى دار الإسلام فنصيبه لورثته ولا بأس أن ينفل الإمام في حال القتال ويحرض بالنفل على القتال فيقول من قتل قتيلا فله سلبه أو يقول لسرية قد جعلت لكم الربع بعد الخمس ولا ينفل بعد إحراز الغنيمة إلا من الخمس وإذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة والقاتل وغيره فيه سواء والسلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه

==حالة حملها عليها لأنها مال المسلمين وإن كانت الدواب للغائمين أو لبعضهم فإنه لا يجبرهم على حملها على دوابهم في رواية السير الصغير بل يستاجرهم منهم لذلك فإن لم يرض صاحبها لم يحملها عليها وفي السير الكبير يحملها عليها بالاجر وإن لم يرضوا لأنه دفع الضرر العام يتحمل ضرر خاص وإن كان بحال لو قسمها بينهم بقدر كل واحد منهم على حمله قسمها بينهم قسمة ابداع لا قسمة تمليك وإن كانوا لا يقدرون على الحمل ولا يجدون الدواب بالإجارة فإن الإمام يقتل الرجال إذا كانوا لم يسلموا ويترك النساء والذراير والشيوخ في الطريق ليموتوا جوعا وعطشا ويذبح الحيوان ويحرقها بالنار (الجوهرة) "قوله": ولا يجوز: لأنه لا ملك قبلها ومع هذا لو باع قبل القسمة صح لأنه مجتهد فيه ذكره في شرح الطحاوى فعلم بذلك أن المراد بقوله لا يجوز الكراهة لا نفى ترتب الاحكام والكراهة أيضا في إذا باع بلا حاجة الغزاة وإذا باع لدفع حاجتهم ينبغي أن لا تكره لأن الضرورة تباح التحذور (هداية مع حاشية) "قوله": ومن مات: لأن حق الغائمين لا يثبت فيها ما لم يحزوها بدار الإسلام ولا يملكوها إلا بالقسمة فمن مات منهم قبل ذلك لا يستحق منها شيئا وبعد إخراجها إلى دار الإسلام فنصيبه لو رثته لأن الملك ثبت له بعد الإحراز والارث يجري في الملك يعني قبل الإحراز لا ملك له فلا ارث وبعد الإحراز ثبت للملك فثبت الارث (الجوهرة هداية) "قوله": ولا بأس: ذكره بلفظ لا بأس وفي المبسوط بلفظ الاستحباب وفي الهداية التحريض مندوب إليه قال الله تعالى يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال أي رغبتهم والتحريض الترغيب في الشئ والتنفيل نوع تحريض ولأن في ذلك منفعة للمسلمين لأن الشجعان يرغبون في ذلك فيخاطرون بانفسهم ويقدمون على القتال (الجوهرة) "قوله": من قتل: قال الخجندی التنفيل على وجهين أما أن يكون قبل الفراغ من القتال أو بعده فإن كان بعده لا يملك الإمام ذلك لأنه إنما جاز لأجل التحريض على القتال وبعد الفراغ منه لا تحريض ثم إذا كان قبل الفراغ من القتال فهو على أربعة أوجه أما أن يقول من أخذ منكم شيئا فهو له أو يقول من أخذ منكم أو يقول من قتل منكم قتيلا فله سلبه أو يقول من قتل قتيلا ولم يقل منكم أما إذا قال من أخذ منكم فإن الإمام لا يدخل تحت ذلك وإن قال من أخذ شيئا دخل الإمام تحت ذلك وكذا إذا قال من قتل قتيلا دخل هو حتى لو قتل هو أو غيره فله سلبه وإن قال من قتل منكم فإن الإمام لا يدخل ثم إذا قال من قتل منكم قتيلا فقتل رجل رجلين أو أكثر فله سلب الكل وإن كان رجلا أو ثلاثة أو أكثر قتلوا رجلا فانك تنظر أن كان المقتول مبارزا يقاوم كلا منهم كان له سلبه وإن كان لا يقاومهم صار عاجزا فلا يستحقون سلبه ويكون غنيمة لجميع الجيش لأن الإمام إنما يقول هذا لإظهار الجلالة فإن كان عاجزا فلا جلالة في قتله (الجوهرة) "قوله": ولا ينفل: لأنها إذا أحرزت تعلق بها حق جميع الجيش وأما الخمس فلا حق للجيش فيه فيجوز التنفيل منه (الجوهرة) — أي بعد ما يرفع: الخمس وكذا إذا قال الثلث بعد الخمس أو النصف بعد الخمس معناه أنتم مفردون بالربع من جملة العسكر يؤخذ منه خمس ذلك ويكون لهم ما سمي لهم من ذلك بعد الخمس وما زاد على ما سمي لهم يشاركون العسكر فيه (الجوهرة) "قوله": إذا لم يجعل: والقاتل فيه وغيره سواء لأنه مأخوذ بقوة الجيش فيكون غنيمة فيقسم قسمة الغنائم كما نطق به النص وقال عليه السلام لحبيب بن أبي سلمة ليس لك من سلب قتيلك إلا ما طابت به نفس إمامك (هداية) "قوله": من ثيابه: هكذا من ذهب وفضة في حقيبة أو وسطه وخاتم وسوار ومنطقة في الصحيح لا ما على دابة أخرى ولا ما كان من غلامه أو في خيمته (شامي)

وإذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يجز أن يعلقوا من الغنيمة ولا يأكلوا منها ومن فضل معه علف أو طعام رده إلى الغنية ويقسم الإمام الغنيمة فيخرج خمسا ويقسم أربعة أخماسها بين الغانمين للفارس سهمان وللراجل سهم عند أبي حنيفة وقالوا للفارس ثلاثة أسهم ولايسهم إلا لفارس واحد والبراذين والعناق سواء ولايسهم لراحلة ولا بغل ومن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه

استحق سهم فارس

"قوله": وإذا خرج: لم يجز لان الضرورة قد إرتفعت والاباحة باعتبارها ولان حق المسلمين قد تأكد يورث نصيبه ولا كذا لك قبل الاخراج إلى دار الاسلام (هداية) "قوله": ومن فضل: رده لان الضرورة قد إرتفعت فان انتفعوا بشئ من اكل أو علف فينبغي لمن كان غنيا ان يتصدق بقيمته ان كان بعد القسمة أورد قيمته في المغنم ان كان قبل القسمة وان كان فقيرا رده قبل القسمة ولم يلزمه بعد القسمة شئى وانما يرده الغنى اذا كان قبل القسمة لانه يمكنه رده إلى الغنيمة لانه حق الغير واما بعدها فموجبه التصديق وهو محل للتصدق لانه فقير (الجوهرة) "قوله": فيخرج خمسا: لقوله تعالى: واعلموا انما عنتم من شئى فان لله خمسة وللرسول القربى واليتيمى والمساكين وابن السبيل الآية ، استثنى الله تعالى الخمس من ان يثبت حق الغانمين فيه واخرجه عنه فلاستثناءهنا بمعنى الاخراج (فتح القدير) "قوله": ويقسم الاربعة: الاحماس بين الغانمين بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فلان الله تعالى قال واعلموا انما عنتم من شئى اضاف الغنيمة إلى الغانمين وهم الغزاة ثم قال الله تعالى فان لله خمسة فكان بيان ضرورة ان بقية الاحماس للغزاة وقد عرف ذلك في اصول الفقه واما السنة فلان النبى ﷺ تسماها بين الغانمين ولان الاربعة الاحماس للغانمين بالاجماع فيقسم بينهم ايضا ايصالا للحق إلى مستحقه (عناية) "قوله": للفارس الخ: وما قالوا فهو قول الشافعى لما روى ابن عمر رضي الله تعالى عنه ان النبى ﷺ اسهم للفارس ثلاثة اسهم وللراجل سهمان ولان الاستحقاق بالغناء وغناؤه على ثلاثة امثال الراجل لانه للكر والغر والثبات والراجل للثبات لاغير ولا بي حنيفة رحمه الله ما روى ابن عباس رضي الله عنهما ان النبى عليه الصلوة والسلام اعطى الفارس سهمين والراجل سهم فتعارض فعلاه فيرجع إلى قوله وقد قال عليه الصلوة والسلام للفارس سهمان وللراجل سهم كيف وقد روى عن ابن عمر رضي الله عنهما ان النبى عليه السلام قسم للفارس سهمين واذا تعارضت روايتاه ترجح رواية غيره ولان الكر والفر من جنس واحد فيكون غناؤه مثلى غناء الراجل فيفضل عليه بسهم ولانه تعذر اعتبار مقدار الزيادة لتعذر معرفته فيدار الحكم على سبب ظاهر وللغنى سببان النفس والفرس وللراجل سبب واحد فكان استحقاقه على ضعفه الغناء بالفتح والمد الاجزاء والكفاية والكر الصولة والحملة والفر بمعنى الفرار والغزاة اذا كان لاجل ان يكون الكرا اشد كان هو من الجهاد أو الفرار في موضع الفرار محمود لثلاث بركات النهى في قوله تعالى: ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة (هداية ، كفاية) "قوله": ولايسهم: لغير فرس واحد وعند ابى يوسف يسهم لفارسين وما روى فيه يحمل على التنفيل (شامى) "قوله": والبراذين: جمع برزون هو فرس العجم والعناق بكسر العين جمع عتيق كرام خيل العرب والهجين بوزن عجين هو الذى ابوه عربى وامه عجمى والمقرف بوزن المحسن عكسه (درمختار ، شامى) "قوله": سواء: خبر والبراذين والعناق مبتدأ لان الارهاب مضاف إلى جنس الخيل قال الله تعالى ومن رباط الكيل ترهبون به عدو الله وعدوكم واسم الخيل ينطلق على البراذين والعراق والهجين والمقرف اطلاقا واحدا ولان العربى ان كان في الطلب والحرب اقوى فالبرذون اصبر والين عطا ففى كل واحد منهما منفعة معتبرة فاستويا (هداية) "قوله": ولايسهم لراحلة: يعنى ان من له بعير أو بغل أو حمار فهو والراجل سواء لان المعنى الذى في الخيل معه وهو فيه (الجوهرة) "قوله": ومن دخل: دارالحرب فارسا الخ يعنى ان المعتبر في استحقاق الغانمين لاربعة احماس الغنيمة لسهم فارس وراجل وقت المجاوزة اى الانفصال من الدرب وهو الحد الفاصل بين دار الاسلام ودار الحرب وعند الشافعى وقت القتال فلو دخل دارالحرب فارسا فنفق اى مات فرسه استحق سهمين فهذا الحكم شامل اذا كان معه فرس ولو في سفينة لانه تأهب للقتال على الفرس والمتأهب للشئى كالمباشر له ومن دخل واجلا فشرى فرسا استحق سهم واحد (درمختار ، شامى)

ومن دخل راجلا فاشترى فرسا استحق سهم راجل ولا يسهم لمملوك ولا امرأة ولا ذمي ولا صبي ولكن يرضخ لهم على حسب ما يراه الإمام وأما الخمس فيقسم على ثلاثة أسهم سهم لليتامي وسهم للمساكين وسهم لأبناء السبيل ويدخل فقراء ذوي القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع إلى أغنيائهم شيء وما ذكر الله تعالى في الخمس فإنما هو لافتتاح الكلام تبركا باسمه وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط بموته كما سقط الصفي وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة وبعده بالفقر

"قوله": ولكن يرضخ لهم: قبل اخراج الخمس عندنا وفي قول الشافعي ورواية عن أحمد أنه من أربعة الاخماس وقوله يرضخ لهم أي يعطون قليلا من كثير فان الرضيحة هي الاعطاء كذلك والكثير السهم فالرضخ لا يبلغ السهم (درمختار، شامي، فتح القدير) "قوله": وأما الخمس: أي الخمس بعد أربعة اخماس الغنائم يقسم اثلاثا عندنا وأما عند الشافعي فيقسم اخماسا سهم لذوي القربى وسهم للنبي صلى الله عليه وسلم يخلفه فيه الإمام ويصرفه إلى مصالح المسلمين والباقي للثلاثة الآية (درمختار شامي زيلعي) "قوله": على ثلاثة أسهم: وجاز صرفه لصف واحد علة في البدائع بان ذكر هؤلاء الاصناف لبيان المصارف لا ليجاب الصرف إلى كل صنف منهم شيأ بل لتعيين المصرف حتى لا يجوز الصرف إلى غير هؤلاء (درمختار، شامي) "قوله": فأما ذكر الله: يعني ان سهمه وسهم رسوله واحد فانه ليس المراد من قوله: تعالى فان الله خمسة وللرسول ولكذا وكذا ان له سبحانه سهما كما لكل من الاصناف سهم بل ذكر الله في افتتاح الكلام ليتبرك بذكر اسمه تعالى فان الله ما في السموات وما في الارض فسهم الله ورسوله واحد (فتح القدير) "قوله": وسهم: لانه حكم علق بمشتق وهو الرسول فيكون مبدأ الاشتقاق علة وهو الرسالة ولا رسول بعده كما لو قيل اذا لقيت عالما فاكرمه واذا لقيت فاسقا فاهنه أي اكرمه بعلمه واهنه بنفسه واعلم ان سهم النبي صلى الله عليه وسلم عنده الشافعي لامامته وعندنا لرسالة ولا رسول بعده أي لا يوصف بعده احد بهذا الوصف فلذا سقط بموته بخلاف الامامة لان امور الامامة قائمة بعدها بالخلفاء ولهذا لا يسقط سهمه عند الشافعي وبهذا التقرير اندفع أورده المقدسي على قوله ولا رسول بعده من اهم ان ارادوا ان رسالته مقصورة على حياته فممنوع لان رسالة الرسول لا تبطل بموته ثم قال ويمكن ان يقال انها باقية حكما بعد موته وكان استحقاقه بحقيقة الرسالة لا بالقيام بامور الامة وأما مانسب إلى الامام الاشعري امام اهل السنة والجماعة من انكار ثبوتها بعد الموت فهو افتراء وبهتان والمصرح به في كتبه وكتب اصحابه خلاف ما نسب اليه بعض اعدائه لان الانبياء عليهم الصلوة والسلام احياء في قبورهم (شامي بتصرف) "قوله": الصفي بفتح الصاد: وكسر الفاء والياء المشددة وهو يصطفيه لنفسه قبل نسمة الغنيمة واخراج الخمس كما اصطفى ذا الفقار وهو سيف منبه بن الحجاج حين قتله على رضي الله عنه وكما اصطفى صفية بنت حسي بن اخطب من غنيمة خيبر وفي الشربلاية كان النبي صلى الله عليه وسلم لا يستأثر بالصفي زيادة على سهمه (شامي بخذف) "قوله": وسهم ذوي القربى: ما روى عنه عليه السلام سهم ذوي الربى لهم في حال حياتي وليس لهم بعد مماتي ولان استحقاقهم كان بالنصرة وقد فاتت بوفاته عليه السلام فيفوت الاستحقاق لا لانتساخ بعد موته بل لعدم علته وهي النصرة واعلم ان النساء والذاري نصرة اجتماع اليه في الشعب للمؤانسة في حال هجرة النساء كانت تابعة للرجال (كفاية بتصرف) "قوله": وبعده بالفقر: وهذا قول الكرخي رحمه الله وهو اهم كانوا يستحقونه في زمن النبي عليه السلام بالنصرة وبعده بالفقر أي يسقط الاغنياء بعد موته ولا يسقط الفقراء وهو الاصح وقال الطحاوي رحمه الله سهم الفقير منهم ساقط ايضا واعلم ان فقراء ذوي القربى عند الكرخي يدخلون في الاصناف الثلاثة أي ايتام ذوي القربى يدخلون في سهم اليتامي ومساكين ذوي القربى يدخلون في سهم المساكين وابن السبيل من ذوي القربى يدخلون في سهم ابن السبيل (كفاية)

وإذا دخل الواحد أو الاثنان إلى دار الحرب مغيرين بغير إذن الإمام فأخذوا شيئاً لم يخمس وإن دخل جماعة لها منعة وأخذوا شيئاً خمس وإن لم يأذن لهم الإمام وإذا دخل المسلم دار الحرب تاجراً فلا يحل له أن يتعرض لشيء من أموالهم ولا من دمائهم وإن غدر بهم وأخذ شيئاً ملكه ملكاً محظوراً ويؤمر أن يتصدق به وإذا دخل الحربي إلينا مستأئناً لم يمكن أن يقيم في دارنا سنة ويقول له الإمام إن أقمت تمام السنة وضعت عليك الجزية فإن أقام أخذ منه الجزية وصار ذمياً ولم يترك أن يرجع إلى دار الحرب وإن عاد إلى دار الحرب وترك وديعة عند مسلم أو ذمي أودينا في ذمتهم فقد صار ذمياً مباحاً بالعود وما في دار الإسلام من ماله على خطر فإن أسر أو ظهر على الدار فقتل سقطت ديونته وصارت الوديعة فينا وما أوجف عليه المسلمون من أموال أهل الحرب بغير قتال يصرف مصالح المسلمين كما يصرف الخراج

"قوله": وإذا دخل الواحد: لم يخمس لأن الغنيمة هو المأخوذ قهراً وغلبة لا اختلاساً وسرقة والخمس وظيفتها ولو دخل الواحد أو الاثنان باذن الإمام ففيه روايتان باذن الإمام ففيه روايتان والمشهور قهراً وغلبة لا اختلاساً وسرقة والخمس وظيفتها ولو دخل الواحد أو الاثنان باذن الإمام ففيه روايتان والمشهور أنه يخمس لأنه لما أذن لهم الإمام فقد التزم نصرهم بالأعداد فصار كالمنعة (هداية) "قوله": وإن دخل جماعة: خمس لأنه مأخوذ قهراً أو غلبة فكان غنيمة ولأنه يجب على الإمام أن ينصرهم إذا لو خذهم كان فيه وهن المسلمين بخلاف الواحد الاثنان لأنه لا يجب عليه نصرهم (هداية) "قوله": وإذا دخل المسلم: لا يحل له لأنه ضمن أن لا يتعرض لهم بالاستيحاء فالتعرض بعد ذلك يكون غدرًا والغدر حرام بخلاف الأسير فإنه غير مسامح له التعرض وإن أطلقه طوعاً (الجوهرة) "قوله": وإذا دخل الحربي: لم يمكن له لأنه إذا قام في دارنا وقف على عورات المسلمين فلم يؤمن أن يدل علينا المشركين فيكون علينا هم وعونا علينا ويمكس من الإقامة اليسيرة لأنه قد يجوز أن يظهر لهم رغبة في دين الإسلام فيدخل فيه ولأن في منعه من الإقامة اليسيرة قطع الجلب في سد باب التجارة والميرة أي الطعام وفيه ضرر بالمسلمين والمدة الطويلة هي السنة واليسيرة ما دونها (الجوهرة) "قوله": ويقول: فيه إشارة إلى أن الجزية توضع عليه من وقت الدخول وفي بعض الكتب من وقت القول وينبغي للإمام أن يقول له ذلك في أول ما دخل ويضرب لصد مدة على ما يرى ويكون دون السنة نحو الشهرين والثلاثة ويقول له إذا جاوزتها جعلتك ذمياً ووضعك الجزية (الجوهرة) "قوله": فإن أقام: لأنه لما أقام بعد هذا صار ملتزماً للجزية فإذا أخذت منه الجزية صار ذمياً والذمي لا يمكن من الرجوع إلى دار الحرب (الجوهرة) "قوله": وما في دار الإسلام: لأنه بالأمان خطر دمه وماله وزوال الخطر عن ماله فبقي ماله على ما كان عليه يعني ماله له مادام حياً وإن مات فهو لورثته وكذا إذا قتل من غير أن يظهر على دارهم كما إذا مات في دار الإسلام لأن ماله مشمول باماننا في دارنا (فتح القدير، الجوهرة) "قوله": سقطت: أما الوديعة فلا ما في يده تقديراً لأن يد المودع كيده فيصير فيأبى لنفسه وأما الدين فلأن إثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه أسبق إليه من بدالعامه فيختص به فيسقط (هداية) "قوله": وما أوجف: وجف الفرس أو البعير عداً وجيفاً وأوجفه صاحبه ابتغاءاً وقولهم ما أوجف المسلمون عليه أي اعملوا خيائهم وركابهم في تحصيله. "قوله": يصرف: من عمارة القنطرة والجسور وسد الثغور وكبرى الأتجار العظام التي لا عليك لاحد فيها، كجيحون ورازق القضاة والمهسين واخترسين وحفظ الضريق، وقال مشائخنا هو مثل الاراضى التي اجلوا اهدبا=

وأرض العرب كلها أرض عشر وهي ما بين العذيب إلى أقصى حجر باليمن وبمهرة إلى حد مشارق الشام والسواد كلها أرض خراج وهو ما بين العذيب إلى عقبة حلوان ومن العليث إلى عبادان وأرض السواد مملوكة لأهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وكل أرض أسلم أهلها عليها أو فتحت عنوة وقسمت بين الغانمين فهي أرض عشر وكل أرض فتحت عنوة وأقر عليها فهي أرض خراج **إحياء الموات**: ومن أحياء أرضا مواتا فهي عند أبي يوسف معتبرة بحيزها فإن كانت من حيز أرض الخراج فهي خراجية وإن كانت من حيز أرض العشر فهي عشرية والبصرة عنده عشرية بإجماع الصحابة رضي الله عنهم

= عنها والجزية (والعطف على الاراضى) ولا خمس في ذلك وقال الشافعى فيها الخمس اعتبارا بالغنيمة ولنا ما روى عليه السلام أخذ الجزية من نصارى نجران ومجوس هجر وفرض الجزية على اهل اليمن من كل حالم دينارا ولم ينقل عنه في ذلك انه خمسة بل كان بين جماعة المسلمين وكذا عمر من اهل السواد ومعاذ من اهل اليمن وضع في بيت المال ولم يخمس ولانه مال مأخوذ بقوة المسلمين من غير قتال بخلاف الغنيمة لانه مملوك بمباشرة الغانمين وبقوة المسلمين فاستحق الخمس بمعنى وهو الرعب واستحق الباقي الغانمون بمعنى وهو مباشرتهم القتال وفي هذا اى في ما أوجب المسلمون عليه السبب واحد هو الرعب بقوة المسلمين لانه لم يوجد السعى وهو ما ذكرنا يعنى انه مال مأخوذ بقوة المسلمين من غير قتال (هداية ، فتح القدير) **"قوله"**: أرض العرب: في مختصر تقويم البلدان جزيرة العرب خمسة اقسام تمامة ونجد وحجاز وعروض وعين فاما تمامة فهي الناحية الجنوبية من الحجاز واما نجد فهي الناحية التي بين الحجاز والعراق واما الحجاز فهو جبل يقبل من اليمن حتى يتصل بالشام وفيه المدينة وعمان واما العروض فهو اليمامة إلى البحرين واما سمي الحجاز حجازا لانه حجز بين نجد واليمامة قال الواقدي الحجاز من المدينة إلى تبوك ومن المدينة إلى طريق الكوفة وما وراء ذلك إلى ان يشارف البصرة فهو نجد ومن المدينة إلى طريق مكة إلى ان يبلغ هبط العرج حجاز ايضا وما وراء ذلك إلى مكة وجدة فهو تمامة وما كان بين العراق وبين وجرة وغمرة الطائف فهو نجد وما وراء وجرة إلى البحر فهو تمامة وما بين تمامة ونجد فهو حجاز (شامى) **"قوله"**: أرض عشر: لان النبي عليه الصلوة والسلام والخلفاء الراشدين لم يأخذوا الخراج من اراضى العرب ولانه بمنزلة الفنى فلا يثبت في اراضيهم كما لا يثبت في رقابهم وهذا لان وضع الخراج من شرطه ان يقر أهلها على الكفر كما في سواد العراق ومشركون العرب لا يقبل منهم الا الاسلام أو السيف وعمر حين فتح السواد وضع الخراج عليها بمحض من الصحابة ووضع على مصر حين افتتحها عمرو بن العاص وكذا اجتمعت الصحابة على وضع الخراج على الشامى (هداية) **"قوله"**: وأرض السواد الخ: لان الامام اذا افتح الارض عنوة له ان يقر أهلها عليها ويضع عليها الخراج وعلى رؤسهم الجزية فتبقى الارض مملوكة لأهلها ومذهب مالك والشافعى واحدا انها موقوفة على المسلمين فلا يجوز لأهلها هذه التصرفات (فتح القدير) **"قوله"**: وكل أرض أسلم: أهلها عليها فاحرزوا ملكهم فيها وفتحت عنوة وقسمت بين الغانمين فهي عشرية لان الحاجة إلى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليتق به لان فيه معنى العبادة ولانه اخف حيث يتعلق الواجب بنفس الخارج فلا يؤخذ ما لم يكن خارجا فهو اليتق بالمسلم (فتح القدير) **"قوله"**: وكل أرض فتحت عنوة: وكذا اذا صالحهم لان الحاجة إلى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليتق به لان فيه معنى العقوبة المتعلقة بالتمكن من الزراعة وان لم يزرع ومكة مخصوصة من هذا العموم فانما فتحت عنوة وكان القياس في أرض مكة ان تكون خراجية لانها فتحت عنوة ولكن رسول الله ﷺ لم يوظف عليها الخراج وكما لارق على العرب فكذا لاخراج على اراضيهم (كفاية ، فتح القدير) **"قوله"**: ومن احياءها: معتبرة بحيزها اى بقرها والحيز القرب هذا اذا كان اخى لها مسلما اما اذا كان ذميا فعليه الخراج وان كانت من حيز اراض العشر وكان القياس عند ابى يوسف ان يكون البصرة خراجية لانها من حيز أرض الخراج الا ان الصحابة وضعوا عليها العشر فترك القياس لاجماعهم (الجوهرية)

وقال محمد إن أحيائها ببئر حفرها أو عين استخرجها أو ماء دجلة أو الفرات أو الأنهار العظام التي لا يملكها أحد فهي عشرية وإن أحيائها بماء الأنهار التي احتفرها الأعاجم مثل نهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجية والخراج الذي وضعه عمر رضي الله عنه على أهل السواد من كل جريب يبلغه الماء ويصلح للزراعة. قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم ومن جريب الرطبة خمسة دراهم ومن جريب الكرم المتصل والنخل المتصل عشرة دراهم وما سوى ذلك من الأصناف يوضع عليها بحسب الطاقة

"قوله": وقال محمد الخ: قال في الهداية الماء العشري ماء السماء والآبار والعيون والبحار التي لا تدخل تحت ولاية أحد والماء الخراجي الأنهار التي شقها الأعاجم وماء سيحون وجيحون ودجلة والفرات عشري عند محمد وخراجي عند أبي يوسف ذكره في باب زكاة الزروع والثمار (الجوهرة) "قوله": وإن أحيائها: لما ذكرنا من اعتبار الماء اذ هو السبب للنماء لانه لا يمكن توظيف الخراج ابتداء على المسلم كرها فيعتبر في ذلك الماء لان السقي بماء الخراج دلالة التزامية (هداية) "قوله": نهر الملك: المراد به كسرى نوشيرون بن قباد فكان جميع سبعا واربعين سنة ونهر يزدجرد وهو آخر ملوك العجم وقتل في سنة احدى وثلاثين في خلافة عثمان (حاشية هداية) "قوله": والخراج: واعلم ان الخراج على ضربين خراج مقاطعة (يقال موظفة ووظيفة ايضا) وخراج مقاسمة واما خراج المقاطعة فان كان الواجب شيا في الذمة علق بالتمكن من الانتفاع بالارض كما وضع عمر رضي الله عنه على أهل السواد قفيز هاشمي الخ، واما خراج المقاسمة فهو ما اذا افتتح الامام بلدا ومن عليهم ورأى ان يضع عليهم جزأ من الخراج اما نصف الخراج أو ثلثه أو ربه فانه يجوز ويكون حكمه حكم العشر يعني انه يتعلق بالخارج لا بالتمكن من الزراعة حتى اذا عطل الارض مع التمكن لا يجب عليه شئ كما في العشر ويوضع ذلك في الخراج ومن حكمه انه لا يزيد على النصف وينبغي ان لا ينقص عن الخمس ضعف ما يؤخذ من المسلمين (درمختنا ، الجوهرة) "قوله": جريب: الجريب ارض طولها ستون ذراعا وعرضها ستون بذراع الملك كسرى يسزيد هو على ذراع العامة بقبضة كذا ذكره الامام الترمذى رحمه الله وفي المغرب الذراع المكسر فست قبضات وهى ذراع العامة وانما وصفت بذلك لانها نقصت عن ذراع الملك بقبضة كذا ذكر الامام الترمذى رحمه الله وكانت ذراعه سبع قبضات (كفاية) "قوله": قفيز هاشمي: وهو الصاع و درهم ، والصاع ثمانية ارطال وهو مثل الصاع الذي كان على عهد النبي ﷺ ثمانية ارطال والمراد من القفيز الماخوذ قفيزا زرع حنطة أو شعيرا أو عدسا أو ذرة (فتح القدير) "قوله": ومن جريب الرطبة: هكذا وضع عمر رضي الله عنه بمحض من الصحابة من غير نكير فكان اجماعا منهم ولان المؤمن متفاوتة فالكرم اخفها مؤنة لانه يبقى على الابد بال مؤنة واكثرها ربعا والمزارع اقلها ربعا واكثرها مؤنة لاحتياجها إلى البذر ومؤون الزراعة من الحراثة والحصاد والدياس والتذرية في كل عام والرطاب بينهما لانها لا تسدوم دوام الكرم ويتكلف في عملها كل عام فوجب تفاوت الواجب بتفاوت المؤنة فجعل الواجب في الكرم اعلاها وفي الزرع ادناها وفي الرطبة أوسطها واصله قوله عليه السلام ماسقت السماء ففيه العشر وما سقى بغرب أو نالية ففيه نصف العشر (هداية ، فتح القدير) "قوله": وما سوى ذلك: من الأصناف كالزعفران والبستان وغيره يوضع عليها بحسب الطاقة لانه ليس فيه توظيف عمر وقد اعتبر الطاقة في ذلك فتعتبرها فيما لا توظيف فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج لا يسراد عليه لان التنصيف عين الانصاف لما كان لنا ان نقسم الكل بين الغائبين والبستان كل ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة واشجار اخر وفي ديارنا وظنوا من الدرهم في الاراضي كلها وترك كذلك لان التقدير يجب ان يكون بقدر الطاقة من اى شئ كان (هداية)

فإن لم تطلق ما وضع عليها نقصها الإمام وإن غلب الماء على أرض الخراج أو انقطع عنها أو اصطلم الزرع آفة فلاخراج عليهم وإن عطلها صاحبها فعليه الخراج ومن أسلم من أهل الخراج أخذ منه الخراج على حاله ويجوز أن يشتري المسلم أرض الخراج من الذمي ويؤخذ منه الخراج ولا عشر في الخارج من أرض الخراج والجزية على ضربين جزية توضع بالتراضي والصلح فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يتدئ الإمام بوضعها إذا غلب الكفار وأقرهم على أملاكهم فيضع على الغني الظاهر الغناء في كل سنة ثمانية وأربعين درهما يأخذ منه في كل شهر أربعة دراهم وعلى المتوسط الحال أربعة وعشرين درهما في كل شهر درهمين وعلى الفقير المعتمل اثني عشر درهما في كل شهر درهما

"قوله": "فإن لم تطلق: والنقصان عند قلة الربع جائز بالإجماع الأثرى إلى قول عمر لعلمكما حملتما الأرض مالا تطيق فقالا لا بل حملناها ما تطيق ولوردنا لا طاق وهذا يدل على جواز النقصان وأما الزيادة عند زيادة الربع يجوز عند محمد اعتبارا بالنقصان وعند أبي يوسف لا يجوز لأن عمر لم يزد حين أخير بزيادة الطاقة (هداية) "قوله": "وإن غلب: فلا خراج أما في غلبة الماء أو انقطاعه فلأنه فات التمكن من الزراعة وهو النماء التقديرى المعبر في الخراج وأما في الاصطلام فلفوت النماء التقديرى في بعض الحول وكونه ناميا في جميع الحول شرط كما في مال الزكوة أو يدار الحكم على حقيقة الخارج عند الخروج لأن التمكن من الزراعة قائم مقامه فإذا وجد الأصل بطل اعتبار الخلف وتعلق الحكم بالأصل (فتح القدير) "قوله": "وإن عطلها: لأن التمكن كان ثابتا وهو الذى فوقه هذا إذا كانت الأرض صالحة للزراعة والمالك متمكن من الزراعة فلم يزوعها أما إذا عجز المالك عن الزراعة باعتبار عدم مؤمنة وإسبابه فللإمام أن يدفعها إلى غيره مزارعة ويأخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي له وإن شاء أجرها وأخذ ذلك من الأجرة وإن شاء زرعها بنفقة من بيت المال وإن لم يتمكن ولم يجد من يقبل ذلك باعها وهذا من ثمنها الخراج وهذا بلا خلاف وإن كان هذا نوع حجر وفيه ضرر ولكن هذا الحاق ضرر بواحد للعامة (كفاية) "قوله": "ويجوز: يعنى إذا اشترى المسلم أرض الخراج فعليه الخراج لا غير ولا عشر عليه ولا يجتمع خراج وعشر في أرض واحدة وعند الشافعى يجمع بينهما لأنهما حقان مختلفان وجبا في محلين بسيين مختلفين فلا يتنافيان فقوله حقان مختلفان يعنى أن أحدهما مؤنة في معنى العقوبة وهو الخراج والثاني مؤنة في معنى العبادة وهو العشر وقوله في محلين مختلفين يعنى أن محل الخراج الذمة ومحل العشر الخارج وقوله بسيين مختلفين فسبب وجوب العشر النماء الحقيقى وهو وجود الخارج وسبب الخراج النماء التقديرى وهو التمكن من الزراعة ولنا قوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في أرض مسلم ولأن الخراج يجب في أرض فتحت عنوة وقهرا والعشر في أرض أسلم أهلها طوعا والوصفان لا يجتمعان في أرض واحدة وعلى هذا الخلاف الزكوة مع أحدهما كما إذا اشترى أحدهما أرض عشر أو أرض خراج للتجارة كان فيها العشر والخراج دون الزكوة التجارة (الجوهرة) "قوله": "بالتراضى: كما صالح النبی ﷺ بنى نجران على ألف ومائتى حلة ولأن الموجب هو التراضى فلا يجوز التعدى إلى غير ما وقع عليه (الجوهرة) "قوله": "وجزیه یبتدئ: وأقرهم على أملاكهم فهذه مقدرة بقدر معلوم شاؤا أو أبوا رضا أو لم يرضوا (فتح القدير) "قوله": "على الغنى: هو صاحب المال الكثير الذى لا يحتاج إلى العمل والمتوسط الذى له مال لا يستغنى بماله عن العمل والمعتمل الذى يكسب أكثر من حاجة ولا مال له وقيل الفائق الذى يملك عشرة آلاف درهم فصاعدا ومتوسط الحال الذى يملك مائتى درهم فصاعدا والمعتمل الذى يملك ما دون المائتين أو لا يملك شيأ (كفاية) "قوله": "فى كل سنة: وهذا عندنا وقال الشافعى يضع على كل بالغ دينار أو ما يعدل الدينار الغنى والفقير في ذلك سواء ومذهبنا منقول عن عمر وعثمان وعلى رضي الله عنهم لأن نصب المقادير لا يكون الراى فدل أنهم اعتمدوا السماع من النبی ﷺ والثاني أنهم فعلوا ذلك بمحض من الصحابة رضى الله عنهم ومشورة منهم ولم يردده عليهم أحد فصارا إجماعا (كفاية وهداية)

وتوضع الجزية على أهل الكتاب والمجوس وعبدة الأوثان من العجم ولا توضع على عبدة الأوثان من العرب ولا على المرتدين ولا جزية على امرأة ولا صبي ولا زمن ولا أعمى ولا فقير غير معتمل ولا الرهبان الذين لا يخالطون الناس ومن أسلم وعليه جزية سقطت عنه وإن اجتمع حولان تداخلت الجزيتان ولا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام

"قوله": وتوضع الجزية: على أهل الكتاب اليهود ويدخل فيهم السامرة فأنهم يدينون بشريعة موسى عليه السلام لا أنهم يخالفونهم في فروع والنصارى ويدخل فيهم الفرنج والارمن (نسبة على خلاف القياس إلى أرمينية وهي ناحية بالروم) لقوله تعالى: قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون. وأما الصائبون فعلى الخلاف من قال هم من النصارى أو قال هم من اليهود فهم من أهل الكتاب ومن قال يعبدون الكواكب فليسوا من الكتابيين بل كعبدة الأوثان وفي فتاوى قاضيخان تؤخذ الجزية من الصائبة عند أبي حنيفة خلافاً لهما وإطلاق في أهل الكتاب فشمل أهل الكتاب من العرب والعجم وأما المجوس عبدة النار ففي البخارى ولم يكن عمر رضي الله عنه أخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبدالرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ أخذها من مجوس هجر (وهجر اسم بلد البحرين) (فتح القدير) "قوله": ولا توضع على عبدة الأوثان من العرب ولا على المرتدين لأن كفرهما قد تغلظ أما مشركوا العرب فلان النبي ﷺ نشأ بين أظهرهم والقرآن نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم أظهر وأما المرتد فإنه كفر بعد ما هدى للإسلام ووقف على محاسنه فلا يقبل من الفريقين إلا الإسلام أو السيف زيادة في العقوبة ولاهم لا يقرون على الكفر بالرق فلا يجوز إقرارهم عليه بالجزية (الجوهرية) "قوله": ولا جزية على امرأة: ولا صبي لأن الجزية وجبت بدلاً عن القتال أو القتل وهما لا يقتلان ولا يقتلان لعدم الأهلية ولا على زمن ولا على أعمى وكذا المفلوج ولا الشيخ الكبير لما بينا وقال أبو يوسف عليهم الجزية إذا كانوا أغنياء لا أنهم يقتلون في الجملة إذا كان لهم رأى ولنا أنهم ليسوا من أهل القتال فاشبهوا النساء والصبيان (الجوهرية) "قوله": ولا على فقير: غير معتمل وكذا لا توضع على المملوك والكاتب والمدير وأم الولد ولا يؤدى عنهم مواليتهم ولا على الرهبان الذين لا يخالطون الناس هذا محمول على أنه إذا كانوا لا يقدر على العمل أما إذا كانوا يقدر فعليه الجزية لأن القدرة فيهم موجودة وهم الذين ضيعوها فصار كعطيل أرض الخراج (الجوهرية) "قوله": ومن أسلم: وكذا إذا مات كافراً خلافاً للشافعي فيهما له أنما وجبت بدلاً عن العصمة أو عن السكنى وقد وصل إليه المعوض فلا يسقط عنه العوض بهذا العارض كما في الأجرة والصلح عن دم العمد ولنا قوله عليه الصلوة والسلام ليس على مسلم جزية ولا نأخذ الجزية ولا نأخذ الجزية ولا نأخذ الجزية وهي الجزاء واحد وعقوبة الكفر تسقط بالإسلام ولا تقام بعد الموت ولأن شرع العقوبة في الدنيا لا يكون إلا لدفع الشر وقد اندفع بالموت ولا للإسلام ولا نأخذ الجزية بدلاً عن النصرة في حقنا وقد قدر عليها بنفسه بعد الإسلام والعصمة تثبت بكونه آدمياً والذمي يسكن ملك نفسه فلا معنى لا يجاب بدلاً العصمة والسكنى (هداية) "قوله": وإن اجتمعت: أنت فعلى الحولين أما باعتبار حذف المضاف أي اجتمعت جزية الحولين وأما بتأويل السنتين وأتى بعبارة الجامع الصغير لتفصيل في اللفظ ولا بهام في قوله وجاءت سنة أخرى يعني في الجامع الصغير ومن لم يؤخذ منه خراج رأسه حتى مضت السنة وجاءت سنة أخرى لم يؤخذ. وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يؤخذ منه وهو قول الشافعي رحمه الله وإن مات عند تمام السنة لم يؤخذ منه في قولهم جميعاً وكذلك إن مات في بعض السنة (هداية، غناية) "قوله": ولا يجوز إحداث: لقوله عليه الصلوة والسلام لا خصاء في الإسلام ولا كنيسة والمراد إحداثها، الخصاء بالكسر والمد على فعال مصدر خصاء يخصيه أي نزع خصية والاختصاص في معناه خطأ ذكره في المغرب وقيل المراد به التبتل والامتناع من النساء كما يفعله أهل الكتاب حتى يصير في حكم الخصى (هداية، كفاية) "قوله": بيعة: بكسر الباء البيعة والكنيسة هما متعبداً لليهود والنصارى ثم غلبت الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لمتعبد الفريقين وللفظ الديبر للنصارى خاصة (فتح القدير)

وإذا تهدمت الكنائس والبيع القديمة أعادوها ويؤخذ أهل الذمة بالتميز عن المسلمين في زيهم ومراكبهم وسروجهم وقلانسهم ولا يركبون الخيل ولا يحملون السلاح ومن امتنع من أداء الجزية أو قتل مسلماً أو سب النبي عليه الصلاة والسلام أوزنى بمسلمة لم ينقض عهده ولا ينتقض عهده إلا بأن يلحق بدار الحرب أو يغلبوا على موضع فيحاربونا

"قوله": وإذا تهدمت: إلا أنهم يمنعون من الزيادة على البناء الأول وكذا ليس لهم أن يحولوها من الموضع الذى هى فيه إلى موضع آخر من المصر قال فى الهداية والصومعة للتخلى فيها بمنزلة البيعة وقال محمد لا ينبغي أن يترك فى أرض العرب كنيسة ولا بيعة ولا يسباع فيها الخمر والخزير مصرًا كان أو قرية ويمنع أهل الذمة أن يتخذوا أرض العرب مسكنًا أو وطنًا قال عليه السلام لا يجتمع دينان فى جزيرة العرب وقال عليه السلام لأن عشت إلى قابل لا يخرجن النصارى من نجران (الجوهرة) ويؤخذ أهل الذمة بالتميز حاصله أنهم لما كانوا مخالطين أهل الإسلام فلا بد من تميزهم عنا كى لا يعامل معاملة المسلم من التوقير والاجلال وذلك لا يجوز وربما يموت أحدهم فجأة فى الطريق ولا يعرف فيصلى عليه وإذا وجب التميز وجب أن يكون بما فيه صغار لا اعزاز لأن إذا لهم لازم بغير اذى من ضرب أو صفع بلا سب يكون منه بل المراد اتصافه بهيئته وضيقته (شامى ، فتح القدير) "قوله": فى زيهم: بالكسر لباسه وهيئته ومركبه وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلاً إلا إذا استعان بهم الإمام بخاربة وذبح عنا أى دفع وطرد لعدو ولكنه يركب فى هذه الحالة باكاف لا بسرج كما قال بعضهم (درمختار شامى) "قوله": ومراكبهم: مخالفة الهيئة وهيئة فيه إنما تكون إذا ركبوا من جانب واحد وقد كتب عمر إلى أمراء الأجناد أن يحتضروا أهل الذمة بالخصايس ويركبوا على الأكف عرضاً (شامى) "قوله": وقلانسهم: بلبس قلنسوة طويلة سوداء من البلد يعرف بها لاتشبه قلانس المسلمين ويجعل على بيوتهم علامات كى لا يقف عليها سائل يدعوهم بالمغفرة ويجب أيضاً أن يتميز نسائهم عن نساءنا فى الزى والهيئة. ولا يلبسوا لباساً يختص به أهل العلم والزهد والشرف وينبغي أن يؤخذوا حتى يجعل كل واحد منهم فى وسطه زناراً وهو خيط عظيم من الصوف يعقده على وسطه ويكون فى الغلظ بحيث يظهر للرأى ، والتميز لازم لانا إذا لم نعرفهم لم نأمن أن نبدأهم بالسلام ولا نه قد يموت أحدهم وهو غير متميز بزيه فيصلى عليه وندفنه فى مقابر المسلمين ونستغفر له وذلك لا يجوز. وقال عليه السلام لا تبدأهم بالسلام والجوهم إلى اضيق الطريق (الجوهرة بتصرف) "قوله": ولا يحملون: السلاح ولا يستعملونه لانه عزوكل ماكان كذلك يمنعون عنه قلت ومن هذا الاصل نعرف احكام كثير (شامى) "قوله": ومن امتنع: اما اذا امتنع من اداء الجزية امكن الامام اخذها منه وكذا اذا قتل مسلماً أوزنا بمسلمة امكن الامام استيفاء القصاص منه واقامة الحدود عليه واما سب النبي ﷺ يجرى مجرى سب الله وهم يسبون الله تعالى فيقولون له ولد وقال الشامى اما سب النبي ﷺ فاذا لم يعلن فلو اعلن بشتمه أو اعتاده قتل ولو امرأة وبه يفتى اليوم وقال فى الفتح فيصير مباح الدم باعتبار انه لا عهد له عندنا وايضا قال والذى عندى ان سبه ﷺ أو نسبة ما لاينبغي إلى الله تعالى ان كان مما لا يعتقدونه كنسبة الود إلى الله تعالى وتقدس عن ذلك اذا اظهره يقتل به وينتقض عهده وان لم يظهر ولكن عثر عليه وهو يكتمه فلا (الجوهرة) "قوله": ولا ينتقض: العهد الا ان يلحق بدار الحرب أو يغلبوا أى أهل الذمة على موضع قرية أو حصن فيحاربونا لأنهم بكل من الحاصلتين صاروا حرباً علينا وعقد الذمة ماكان الدفع شرحتهم فيعزى عن الفائدة فلا يبقى وإذا انتقض عهده فحكمه حكم المرتد معناه فى الحكم بموته باللاحاق لانه التحق بالاموات وإذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته ولا يبطل امان ذريته بنقص عهده وتبين منه زوجته الذمية التى خلفها فى دار الاسلام اجماعاً ويقسم ماله بين ورثته (فتح القدير)

وإذا ارتد المسلم عن الإسلام عرض عليه السلام فإن كانت له شبهة كشفت له ويحبس ثلاثة أيام فإن أسلم وإلا قتل فإن قتله قاتل قبل عرض الإسلام عليه كره له ذلك ولا شيء على القاتل فأما المرأة إذا ارتدت فلا تقتل ولكن تحبس حتى تسلم ويزول ملك المرتد عن أمواله برده زوالاً مراعى فإن أسلم عادت على حالها وإن مات أو قتل على رده انتقل ما كان اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته المسلمين وكان ما اكتسبه في حال رده فينا فإن لحق بدار الحرب مرتداً وحكم الحاكم بلحاظه عتق مدبروه وأمهات أولاده وحلت الديون التي عليه ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته المسلمين

"قوله": وإذا ارتد الخ: فإن كانت له شبهة فأنما كشفت عنه لانه عساه اعترته اى عرضت له شبهة فتزاح عنه وفيه دفع شره باحسن الامرين وهما القتل والاسلام واحسنهما الاسلام ولما كان ظاهر كلام القدورى وجوب العرض قال الا ان العرض على ما قالوا اى المشايخ غير واجب بل مستحب لان الدعوة قد بلغت وعرض الاسلام هو الدعوة اليه ودعوة من بلغته الدعوة غير واجبة بل مستحبة ويحبس ثلاثة ايام فان اسلم فيها والاقول وهذا اللفظ ايضا من اقدورى يوجب وجوب الانظار ثلاثة ايام على ما عرف من الاخبار في مثله فذكر عبارة الجامع وهو قوله وفي الجامع الصغير المرتد يعرض عليه الاسلام فان ابي قتل اى مكانه فانه يفيد ان نظاره الايام الثلاثة ليس واجبا ولا مستحبا وانما تعينت الثلاثة لانها مدة ضربت لابلاء الاعذار (فتح القدير) "قوله": واما المرأة: سواء كانت حرة أو امة الا ان الامه يجبرها مولاه على الاسلام ويفوض امرها تأديبها اليه ولا يطأها وكيفية حبس المرأة ان يحبسها القاضي ثم يخرجها في كل يوم يعرض عليها الاسلام فان ابت ضربها اسواط ثم يعرض عليها الاسلام فان ابت حبسها يفعل بها هكذا كل يوم ابدى حتى تسلم أو تموت والعبد يستتاب فان اسلم والاقول واكتسابه يكون لمولاه واذا ارتد الصبي عن الاسلام وهو يعقل فأتداده ارتداد عندهما ويجبر على الاسلام ولا يقتل واسلامه اسلام حتى لا يرث ابواه الكافرين واذا مات مرتدا لم يصل عليه وقال ابويوسف ارتداده ليس بارتداد واسلامه اسلام والذي يعقل هو الذى يعرف ان الاسلام سبب النجاة ويميز الخبيث من الطيب (الجوهره) "قوله": ويزول: "قوله مراعى اى محفوظا وموقوفا زواله الا ان يبين حاله لان رده توجب زوال ملكه على قول ابي حنيفة رحمه الله ثم لو اسلم فالمال ماله على ما كان وان مات أو قتل يكمل السبب المزيل للملكه وقت الموت مستندا إلى أول السبب وهو الردة كما في البيع بشرط الخيار فانه اذا جيز ينبت الملك من وقت العقد حتى يستحق المشتى المبيع بزوائده المتصلة والمنفصلة جميعا فعلى هذا الطريق التوريث فيه توريث المسلم من المسلم (كفاية) "قوله": فينا: فيوضع في بيت المال ليكون للمسلمين باعتبار انه مال ضائع هذا عند ابي حنيفة ولهما ان المسلمين يستحقون ذلك بالاسلام وورثته شاركوا للمسلمين في الاسلام ويرجعوا عليهم بالقرابة لان ذا السببين مقدم على ذى سبب واحد فكان الصرف اليهم أولى (كفاية) "قوله": فان لحق: قوله عتق يعنى من الثلث وحلت الديون التي عليه وهذا قولهم جميعا اما على اصل ابي حنيفة فان زوال ملكه بالردة مراعى والحكم باللاحق بمجلة موته ولو مات استقر زوال ملكه وعتق مدبروه وأمهات أولاده واما على اصلهما فان ملكه لم يزل بالردة وانما يزول بالموت أو باللاحق اذا حكم به فاتفق الجواب فيه واما مكاتبه فيؤدى مال الكتابة إلى ورثة ويكون ولاؤه همرته كما يكون ولاؤه لمولى الميت واذا استقر زوال ملكه باللاحق حلت ديونه المؤجلة كما لو مات (الجوهره) "قوله": وانتقل: لانه باللاحق صار من اهل دار الحرب وهم اموات في حق احكام اهل الاسلام بانقطاع ولاية الالتزام كما هي منقطعة عن الموتى فصار كالموت الا انه لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضى لاحتمال العود اليها فلا بد من القضاء (الجوهره)

وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه في حال الإسلام وما لزمه من الديون في حال رده ما اكتسبه في حال رده وما باعه أو اشتراه أو تصرف فيه من أمواله في حال رده موقوف فإن أسلم صحت عقوده وإن مات أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت وإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه إلى دار الإسلام مسلماً فما وجدته في يد ورثته من ماله بعينه أخذه والمرتدة إذا تصرفت في مالها في حال ردّها جاز تصرفها ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة ويؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم وما جباه الإمام من الخراج ومن أموال بني تغلب وما أهده أهل الحرب إلى الإمام والجزية تصرف في مصالح المسلمين

"قوله": وتقصى: هذه رواية عن أبي حنيفة رحمه الله هو رواية زفر رحمه الله وعنه أي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه يبدأ بكسب الإسلام وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة وعنه أي عن أبي حنيفة أيضاً وهو رواية أبي يوسف عنه على عكسه وهو أن يبدأ في قضاء الدين بكسب الردة وجه الأول أن المستحق بالسبيين أي المدانين مختلف وتقريره أن المستحق بالسبيين مختلف والمؤدى من كسب واحد غير مختلف فالمستحق بالسبيين غير مؤدى من كسب واحد فلا بد من أدائه من كسبين تحقيقاً للاختلاف وحصول كل واحد من الكسبين باعتباراً لسبب الذي وجب به المستحق وهو الدين فيضاف أداؤه إليه ليكون الغرم بازاء الغنم ووجه الثاني تقريره أن كسب الإسلام ملكه وكل ما هو ملكه يخلفه الوارث فيه ومن شرط هذه الخلافة الفراغ عن حق المورث فيقدم الدين وأما كسب الردة فليس بمملوك له لبطلان اهلية الملك بالردة عنده فلا يقضى دينه منه إلا إذا تعذر قضاؤه من محل آخر بان لم يكن له كسب الإسلام فإن قيل لما لم يكن ملكه كيف يؤدى منه دينه اجاب بقوله كالذمي إذا مات ولا وارث له فلم يبق له ملك فيما اكتسبه بل يكون ماله لعامة المسلمين ومع ذلك لو كان عليه دين بقضى منه وقوله وجه الثالث أن كسب الإسلام حق الوارثة تقريره كسب الإسلام حق الوارثة وكسب الردة خالص حقه وقضاء الدين من خالص حقه أولى منه من حق غيره إلا إذا تعذر بان لم يف به فعيند يقضى دينه من كسب الإسلام تقهيماً لحقه (عناية) **"قوله":** وما باعه: وهذا عند أبي حنيفة وعندهما تصرفاته جائزة إلا أن عند أبي يوسف هي كتصرف الصحيح فلا يبطل بموته ولا بالحكم بلحاظه وعند محمد هي كتصرف المريض فتصح كما تصح من المريض لأن الرداء يقضى إلى القتل ظاهراً فإذا مات أو حكم بلحاقه جاز عتقه وهبة وصدقه ومحاباته من الثلث عند محمد كما يكون من المريض بخلاف المرتدة فإنها لا تقتل فتصرفاتها كتصرفات الصحيح (الجوهرة) **"قوله":** وإن عاد المرتد: لأن الأوارث إنما يخلفه فيه لاستغنائه وإذا عاد مسلماً احتاج إليه فيقدم عليه بخلاف ما إذا أزاله الوارث عن ملكه وبخلاف أمهات أولاده ومدبريه لأن القضاء قد صح بدليل مصحح فلا ينقض ولو جاء مسلماً قبل أن يقضى القاضي بذلك فكانه لم يزل مسلماً لما ذكرنا إشارة إلى قوله إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي (هداية كفاية) **"قوله":** ونصارى بني تغلب: وهم قوم من نصارى العرب بقرب الروم طلب عمر رضي الله عنه منهم الجزية فأننا نلحق بأعدائكم بارض الروم وإن أردت أن تأخذ منا ضعف ما تأخذ من المسلمين فلك ذلك فصالحهم عمر رضي الله عنه على الصدقة والمضاعفة وقال لهم هذه جزية فسموها ما شئتم وكان ذلك بحضرة الصحابة رضي الله عنهم وتوضع على مولى التغلبي الجزية وخراج الأرض وقال زفر يضاعف عليه لقوله عليه السلام مولى القوم منهم إلا ترى مولى الهاشمي يلحق به في حق حرمان الصدقة ولنا أن أخذ مضاعفة الزكاة تخفيف لأنه ليس فيه وصف الصغار فالمولى فيه لا يلحق بالأصل ولهذا توضع الجزية على مولى المسلم إذا كان نصرياً ويؤخذ من =

فتسد منها الثغور وتبنى القناطر والجسور ويعطى قضاة المسلمين وعلماءهم منه ما يكفيهم ويدفع منه أرزاق المقاتلة وذرايرهم.

باب البغاة: وإذا تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا عن طاعة الإمام دعاهم إلى العود إلى الجماعة وكشف عن شبهتهم ولا يبدؤهم بالقتال حتى يبدؤا فإن بدؤا قاتلهم حتى يفرق جمعهم فإن كانت لهم فئة أجهز على جريحهم واتبع موليهم وإن لم يكن لهم فئة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم ولا تسبى لهم ذرية ولا يغنم لهم مال

=نسائهم ولا يؤخذ من صيائهم لأن الصلح على الزكوة المضاعفة والزكوة تجب على النساء دون الصبيان فكذا المضاعف وقال زفر لا يؤخذ من نسائهم أيضا لأنه جزية في الحقيقة كما قال عمر رضي الله عنه هذه جزية فسموها ماشتم ولهذا تصرف مصارف الجزية ولا جزية على النساء ولنا أن هذا مال وجب بالصلح والمرأة من أهل وجوب مثله عليها (الجوهرة) "قوله": الثغور: وهو جمع ثغر بفتح الثاء وسكون الغين المعجمة وهو الطرف الملاصق ببلد المسلمين من بلاد الكفار والمراد بسد الثغور الانفاق على الأجناد وغيرهم المقيمين بحفظها ونحو ذلك (تهذيب اللغات للنووي) "قوله": الجسور وهى: ما توضع وترفع فوق الماء ليمر عليه بخلاف القنطرة يحكم بناؤها ولا ترفع (فتح القدير) "قوله": ويعطى: فإنه تجب نفقتهم عليهم فلو لم يكفوها من بيت المال اشتغلوا بالكسب وتركوا الاستعداد للدفع وهذا لأنه مال بيت المال لأنه وصل إلى المسلمين من غير قتال وما كان كذلك فهو مال بيت المال بخلاف الحاصل بسبب القتال فإنه يقسم بين الغائمين ولا يوضع في بيت المال وإذا كان مال بيت المال يصرف في مصالح المسلمين وهؤلاء عمالهم وزاد المصنف في التجنيس يعطى أيضا للمعلمين والمعلمين وهذا تدخل طلبة العلم بخلاف المذكور هنا لأنه قبل أن يتأهل عامل لنفسه لكن يعمل بعده للمسلمين (فتح القدير) "قوله": وذرايرهم: ونفقة الذراري على الآباء فلو لم يعطوا كفابتهم لاحتاجوا إلى الاكتساب فلا يتفرغون للقتال (هداية) "قوله": وإذا تغلب: وأعلم أن ذكر البلد بيان للواقع غالباً لأن المدار على تجمعهم وتعسكرهم وهو لا يكون إلا في محل يظهر فيه قهرهم والغالب كونه بلدة فلو تجمعوا في بيرة فالحكم كذلك (شامي) "قوله": قوم المسلمين: قيد بذلك لأن أهل الذمة إذا غلبوا على بلدة صاروا أهل حرب ولو قاتلونا مع أهل البغي لم يكن ذلك نقضا للعهد منهم (شامي) "قوله": خرجوا: من طاعة الإمام وقيده في الفتح بأن يكون الناس به في أمان والطرق آمنة وإذا لم يكن كذلك يكون عاجزا أو جائرا ظالما يجوز الخروج عليه وعزله أن لم يلزم منه فئة (شامي) "قوله": وكشف شبهتهم: استجابا أي بأن يسأهم عن سبب خروجهم فإن كان الظلم منه أزاله وأن لدعوى أن الحق معهم والولاية لهم فهم بغاة فلو قاتلهم بلا دعوة جاز لأنهم علموا ما يقاتلون عليه كالمرتدين وأهل الحرب بعد بلوغ الدعوة (شامي، البحر الرائق) "قوله": ولا يبدأ: هذا اختيار القدوري وذكر الإمام خواهرزاده عن أصحابنا فإن تميزوا مجتمعين حل لنا قتالهم بدأ حتى نفرق جمعهم لأننا لو انتظرنا حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع فيدار على الدليل ضرورة دفع شرهم ولكن إن اندفع شرهم بأهون من القتل وجب بقدر ما يتدفع به شرهم (درمختار، شامي، زيلعي) "قوله": وإن كانت: أي إذا كانت لهم فئة بلحنون إليها قتل مدبروهم إذا هزموا وحربوا وأجهز على جريحهم أي أسرع في قتله والأجهاز الإسراع ويقتل أسيرهم لأن الواجب أن يقاتلوا حتى يزول بغيتهم وأن رأى الإمام أن يخلى الأسير خلاه لأن علياً رضي الله عنه كان إذا أخذ أسيراً استحلقه أن لا يعين عليه وخلاه (الجوهرة) "قوله": ولا تسبى لهم ذرية: أي أولاد صغار وكذا النساء لأن الإسلام يمنع الاسترقاق ابتداء لقول علي رضي الله عنه يوم الجمل لا يقتل أسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب فقوله لا يكشف لهم ستر معناه لا يسبى لهم نساء وقوله في الأسير تأويله إذا لم يكن لهم فئة فسادا كانت لهم فئة يقتل الأسير إن شاء وإن شاء حبسه (الجوهرة، شامي، زيلعي)

ولا بأس أن يقاتلوا بسلاحهم إن احتاج المسلمون إليه ويجبس الإمام أموالهم ولا يردها عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم وما جباه أهل البغي من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر لم يأخذه الإمام ثانياً فإن كانوا صرفوه في حقه أجزاءً من أخذ منه وإن لم يكونوا صرفوه في حقه فعلى أهله فيما بينهم وبين الله تعالى أن يعيدوا ذلك.

كتاب الحظر والإباحة: لا يحمل للرجال لبس الحرير ويحل للنساء

"قوله": ولا بأس: والكراع كذلك فإذا وضعت الحرب أوزارها رد عليهم سلاحهم وكراعهم لأن ما لهم لا يملك بالقلبة وإنما يمتنعون منه حتى لا يستعينوا به على أهل العدل نأذال بغيهم رد عليهم والكراع بضم الكاف من تسمية الشئ باسم بعضه لما في المصباح أن الكراع من الغنم والبقر مسد في الساعد بمزلة الوظيف من الفرس وهو مؤنث يجمع على أكرع والأكرع على أكارع. قال الأزهري الأكرع للداية قوائمها (الجوهرة، شامي) "قوله": ويجبس الإمام: أما عدم القسمة ما بيناه قول على رضي الله عنه وأما الحبس فلدفع شرهم بكسر شوكتهم ولهذا يحبسها عنهم وإن كان لا يحتاج إليها إلا أنه يبيع الكراع لأن حبس الثمن انظر وإيسر وأما الرد بعد التوبة فلانقضاء الضرورة والاستغناء في أموال أهل البغي لعصمتها فلا تقسم بين أهل العدل (هداية بزيادة) "قوله": وما جباه: أى جمعه: ظاهر هذا أنه إذا لم يجيبوا فللإمام العدل أن يطالبهم وفي المبسوط من لم يؤد زكوة سنين في عسكر الخوارج ثم تاب لم يؤخذها لعدم حماية الإمام إذ لا يجزى حكمه عليهم أى يؤدى زكوة فيما بينه وبين الله تعالى لأنه الحق يلزمه لتقرر سببه وكذا من أسلم في دار الحرب وعرف وجوب الزكاة فلم يؤدها حتى خرج إلينا (الجوهرة) "قوله": وإن لم يكونوا: يعيدوا ذلك لأنه لم يصل إلى مستحقه قال العبد الضعيف قالوا الإعادة عليهم في الخراج لأنهم مقاتلة فكانوا مصارف وإن كانوا أغنياء وفي العشر إن كانوا فقراء فكذلك لأنه حق الفقراء وقد بيناه في الزكاة وفي المستقبل يأخذه الإمام لأنه يجمعهم فيه لظهور ولاية (هداية) فائدة: أعلم أن الخوارج وهم قوم لهم منعة خرجوا عليه بتأويل يرون أنه على باطل كفر أو معصية توجب قتاله بتأويلهم أى يدلل يؤولونه على خلاف ظاهره يستحلون دماءنا وأموالنا ويسبون نساءنا يكفرون أصحاب نبينا ﷺ وحكمهم حكم البغاة بإجماع الفقهاء كما وقع في زماننا في اتباع عبد الوهاب الذين خرجوا من نجد وتغلبوا على الحرمين وكانوا ينتحلون مذهب الخنابلة لكنهم اعتقدوا أنهم هم المسلمون وإن من خالف اعتقادهم مشركون واستباحوا بذلك قتل أهل السنة وقتل علمائهم حتى كسر الله تعالى شوكتهم وخرب بلادهم وظفر بهم عساكر المسلمين عام ثلاث و ثلاثين ومائتين والف (درمختار، شامي) إمام محمد بن عبد الوهاب التجدي فكانه كان رجلاً قليلاً قليل العلم فكان يتسارع إلى الحكم بالكفر (فيض الباري) ونقل في النزاهة عن الخلاصة أن الرافضي إذا كان يسب الشيخين ويلعنهما فهو كافر وإن كان يفضل عليهما فهو مبتدع (شامي) ولا شك في تكفير من قذف السيدة عائشة رضي الله عنها أو أنكر صحة الصديق أو اعتقد الألوهية في علي أو أن جبريل غلط في الوحي أو نحو ذلك من الكفر الصريح المخالف للقرآن ولكن لو تاب قبل توبته (شامي) "قوله": كتاب الحظر والإباحة: كذا ترجمه في الحاشية والتحفة وترجم في الجامع الصغير والهداية بالكراهية وفي المبسوط والذخيرة بالاستحسان وترجم بعضهم بكتاب الزهد والورع، والحظر لغة المنع والحبس قال الله تعالى وما كان عطاء ربك محظوراً أى ما كان رزق ربك محبوساً عن البر والفاجر والإباحة الإطلاق والحظر شرعاً ضد المباح أل في المحظور للعهد أى المحظور الشرعى الذى ذكرنا أنه ما منع من استعماله شرعاً ضد المباح ولا ينافي ذلك أن للمباح ضداً آخر وهو الواجب (شامي) "قوله": لا يحل: لأن النبي عليه السلام نهي عن لبس الحرير والديباج وقال إنما يلبسه من لا خلاق له في الآخرة وإنما حل للنساء بمحدث آخر وهو ما رواه عدة من الصحابة رضي الله عنهم منهم على رضي الله عنه أن النبي ﷺ خرج وباحدى يديه حرير وبالأخرى ذهب وقال هذان محرمان على ذكور امتي حلال =

ولا بأس بتوسده عند أبي حنيفة وقال لا يكره توسده ولا بأس بلبس الديباج في الحرب عندهما ويكره عند أبي حنيفة ولا بأس بلبس الملحمة إذا كان سداه إبريسما ولحمته قطنا أو خزا

= اناتهم ويرورى حل لاناتهم ، وهذا الحديث مؤخر بدليل استعماله اياه اى الحرير من غير نكير وذلك آية قاطعة على تاخره فينسخ به الحرم فان قيل قوله عليه السلام هذان حرامان اشارة إلى جزئين فمن أين العموم اوجب بان المراد الجنس ولئن كان شخصا فغيره يلحق به بالدلالة ، (هداية ، عناية) فائدة: ان القليل عفو وهو مقدار ثلاثة اصابع أو اربعة كالاعلام والمكفوف بالحرير والمراد اصابع مضمومة لا منشورة وفي السير الكبير ان العلم حلال مطلقا سواء كان صغيرا أو كبيرا لما روى انه عليه السلام نهى عن لبس الحرير الاموضع اصبعين أو ثلاثة أو اربعة اراد الاعلام وعنه عليه السلام انه كان يلبس جبة مكفوفة بالحرير (دوخته شهد بسخجابه) (هداية ، كفاية) "قوله": ولا بأس بتوسده: وفي الجامع الصغير ذكر قول محمد وحده ولم يذكر قول أبي يوسف وانما ذكره القدوري وغيره من المشايخ وكذا الاختلاف في ستر الحرير اى في تعليقه على الجدار وتعلقه على الابواب لهما العمومات ولانه من زى الا كاسرة والجبايرة والتشبه بهم حرام وقال عمر رضى الله عنه اياكم وزى الاعاجم وله ما روى انه عليه السلام جلس على مرتقة حرير وقد كان على بساط عبدالله بن عباس رضى الله عنهما مرتقة حرير ولان القليل من الملبوس مباح كالاعلام فكذا القليل من البس والاستعمال والجامع كونه نموذج جاعل ان المستعمل يعلم بهذا المقدار لذة ما وعدله في الآخرة منه ليرغب في تحصيل سبب يوصله اليه (هداية ، عناية) تنمئة: ولا بأس بتوسده والنوم عليه عند أبي حنيفة وقال لا يكره قال الشراح يعنى للرجل والمرأة جميعا بخلاف اللبس وماخذهم خلاصة فانه قال فيها والرجل والمرأة في هذا سواء بخلاف اللبس وعن هذا قال في النهاية كذا في الخلاصة وقال في معراج الدرية ذكره في الخلاصة اقول تعميم قول الامامين هنا للمرأة ايضا مشكل فان قول النبی عليه السلام حلال لاناتهم ليس بمقيد بل الظاهر انه يعم التوسد والنوم عليه وهما مع كونهما مستدلين على مدعاهما ههنا بالعمومات كيف يتركان العمل بعموم هذا الحديث المشهور الذى روته جماعة من كبار الصحابة رضى الله عنهم (فتح القدير) "قوله": ولا بأس بلبس: عندهما لما روى الشعبي انه عليه السلام رخص في لبس الحرير والدیباج في الحرب ولان فيه ضرورة فان الخالص منه ادفع لمرة السلاح واهيب في عين العدو ليريقه ويكره عند أبي حنيفة لانه لا فصل فيما رويناه والضرورة اندفعت بالمخلوط وهو الذى لحمته حرير وسداه غير ذلك والمعنى ان الخطر الشرعى لا يستباح الا للضرورة والضرورة فيما نحن فيه قد اندفعت بالمخلوط الذى لحمته حرير وسداه غير ذلك فلا مجال لاستباحة الخالص منه (هداية ، فتح القدير) "قوله": الدیباج: يأتى معروف وجيم عربى ديباج ديباؤ ديباه بزيادات هاهين ديبا است كه نوعى از جامه ابريشمى ومنقش باشد و در منتخب در رساله عربيات نوشت كه ديباج عرب ديباست بزيادت كردن جيم در آخر و معروف كردن ياتى مجهول (غياث اللغات) "قوله": لحمه: بالضم طعمة بازار شكار أو. وبمعنى يود جامه كه تبا بافند بھندى "بانا" كويند وسدارا بھندى "تانا" كويند (غياث اللغات بزيادة) "قوله": قطننا: بالضم و بفتحيتين بمعنى بنه و بنه زار و بفتحيتين استخوان ميان هر دوسرين و بيخ دم مرغ كنان بالفتح و تشديد و تخفيف فوقانى هر دو درست نوعى از جامه باريك كه از پوست گياھى بافند وبمعنى تخميسست كه روغن ججراغ ازان حاصل كنند بھندى السى نامند (غياث اللغات) "قوله": خزا: والخز هو اسم لثوب سداه حرير ولحمته صوف حيوان يكون في الماء لان الخز في الاصل دابة البحر وبعده يسمى الثوب الذى نسج من صوفه (كفاية بزيادة) عدولا بأس: واعلم ان جملة وجوه هذه المسائل ثلاثة الأول ما يكون كله حريرا وهو الديباج لا يجوز لبسه في غير الحرب بالاتفاق واما في الحرب فعند أبي حنيفة رحمه الله لا يجوز وعندهما يجوز وقد مر الوجه من الجانبين والثاني ما يكون سداه حريرا ولحمته غيره فلا بأس بلبسه في الحرب وغيره لان الحكم اذا تعلق بعلة ذات وصفين يضاف إلى آخرهما وجودا واللحمية كذلك والثالث عكس الثاني وهو مباح في الحرب للضرورة وهو ايقاع الهيبة في عين العدو وليريقه ودفع معرة السلاح ولا ضرورة في غيره فيكون مكروها (عناية) عد الملحمة: لان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج والنسج باللحمية فكانت هي المعتبرة دون السدى قال جمهور الشراح في تعليل هذا لان الحكم اذا تعلق بعلة ذات وصفين يضات الحكم إلى آخرهما واللحمية آخرهما (فتح القدير)

ولا يجوز للرجال التحلي بالذهب والفضة إلا الخاتم والمنطقة وحلية السيف من الفضة ويجوز للنساء التحلي بالذهب والفضة ويكره أن يلبس الصبي الذهب والحريير ولا يجوز الأكل والشرب والادهان والتطيب في آنية الذهب والفضة للرجال والنساء ولا بأس باستعمال آنية الزجاج والرصاص والبلور والعقيق

"قوله": ولا بأس بالخاتم: من الفضة وقد وردت آثار في جواز الختم بالفضة وكان للنبي ﷺ خاتم فضة وكان في يده الكريمة حتى توفي عليه ﷺ ثم في يداي بكر رضي الله عنه إلى أن توفي ثم في يد عمر رضي الله عنه إلى أن توفي ثم في يد عثمان رضي الله عنه أن أنه وقع من يده في البئر فانفق مالا عظيما طلبه فلم يجده ووقع الخلاف فيما بينهم والتشويش من ذلك الوقت إلى أن استشهد رضي الله عنه ويجوز الختم إذا لم يرد به التزيين وذكر الامام اخوي وان تختم بالفضة قالوا ان قصد به التجبر يكره وان قصد به الختم ونحوه لا يكره والتختم بالذهب والحديد والصفير حرام وفي الجوهرة والتختم بالحديد والصفير والنحاس والرصاص مكروه للرجال والنساء وترك الختم لغير السلطان والقاضي وذو حاجة اليه كمنول (محتاج) افضل: وانما يجوز الختم بالفضة لو على هيئة خاتم الرجال اما لو كان له فصان أو أكثر حرم لا بأس بان يتخذ خاتم حديد قبلدوى عليه فضة والبس بفضة حتى لا يرى تاتر خانيه. والاصح انه لا بأس به لانه عليه السلام تختم بعقيق فانه مبارك ولانه ليس بحجر اذ ليس له ثقل الحجر وبعضهم اطلق الختم بشب وبلور وزجاج. يجوز من حجر وعقيق وياقوت وغيرها وحل مسمار الذهب في حجر القص ويجعله لبطن كفسه في يده اليسرى وقيل اليمنى الا انه من شعار الروافض والصحيح انه كان ذلك من شعارهم في الزمن السابق ثم انفصل وانقطع في هذه الزمان فلا ينهى عنه كيفهما. فلو نقش اسمه تعالى أو اسم نبيه ﷺ استحباب ان يجعل القص في كفه اذا دخل الخلاء وان يجعله في يمينه اذا استنجد. ولا يجوز تمثال انسان أو طير وان كان نقش غير المستمين الذي لا يبصر من بعد لا يضر وروى عن ابي هريرة انه كان على خاتم ذابنان. ولا يجوز ان يكتب محمد رسول الله على خاتمه لانه ولا يزيد الخاتم على مثقال. ذكر العلامة عبدالبرين الشحنة ان والده انشده قوله تختم كيف شئت ولا تبالي، يختصرك اليمين أو الشمال. سوى حجر و صفير أو حديد، أو الذهب الحرام على الرجال، وان اجبت باسمك فانقشته. وباسم الله ربك ذي الجلال. (فتح القدير، شامى درمختار، الجوهرة) "قوله": المتطقة: بكسر الميم وفتح الطاء يعنى يجوز التحلى بالمنطقة وحلية السيف من الفضة فلا يكره فيهما حلقة حديد ونحاس بخلاف الخاتم (شامى) "قوله": ويجوز: انما قيد بالتحلى لأن في استعمال آية الذهب والفضة والاكل فيها والادهان منها كالرجال (الجوهرة) "قوله": ويكره: قال الخجندى والاثم على من البسه ذلك لانه لما حرم اللبس حرم الالباس كالخمر لما حرم شربه حرم سقيه ولا هم ينعون من ذلك لثلا بالغوه كما ينعون من شرب الخمر وسائر المعاصى ولهذا امر النبي ﷺ بتعليمهم الصلوة وضربهم على تركها لكى بالغوها ويعتادوها قال في العيون ويكره للانسان اى الرجل لا المرأة ان يخضب يديه ورجليه بالخساء على التزيين لا على الدواء (الجوهرة بزيادة) "قوله": لا يجوز: لقوله عليه السلام في الذى يشرب في اناء الذهب والفضة انما يجرجر في بطنه نار جهنم واتى ابو هريرة رضي الله عنه بشراب في اناء فضة فلم يقبله وقال فانا عنه رسول الله ﷺ واذا ثبت هذا في الشرب فكذا في الادهان ونحوه لانه في معناه (قبل صورة الادهان الحرام هو ان يأخذ آية الذهب أو الفضة ويصب به الدهن على الرأس اما اذا دخل يده فيها وأخذ الدهن ثم صبه على الرأس لا يكره) ولانه تشبه بزى المشركين وتعم بنعم المترفين والمسرقين وقال في الجامع الصغير يكره ومراده التحريم ويستوى فيه الرجال والنساء لعدم النهى وكذلك الاكل بملقة الذهب والفضة والاحتمال بميل الذهب والفضة وكذا ما اشبه ذلك كالمكحلة والمرأة وغيرها (هداية، كفاية) "قوله": ولا بأس: وقال الشافعى يكره لانه في معنى الذهب والفضة في التفاخر به قلنا ليس كذلك لانه ما كان من عادتهم التفاخر بغير الذهب والفضة (هداية)

ويجوز الشرب في الإناء المفضض عند أبي حنيفة والركوب على السرج المفضض والجلوس على السرير المفضض ويكره التعشير في المصحف والنقط

"قوله": ويجوز الشرب: هذا اذا كان يتقى موضع الفضة اى يتقى موضع الفم وقيل موضع الفم وموضع اليد ايضا في الأخذ وفي السرير والسرج موضع الجلوس وقال ابو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروى مع ابي حنيفة ويروى مع ابي يوسف وعلى هذا الخلاف الإناء المصبب بالذهب والفضة والكرسى المصبب بهما (مصبب اى مشدود يقال صبب اسنانه بالفضة اذا شدد بها) وكذا اذا فعل ذلك في السقف والمسجد وحلقة المرأة وجعله على المصحف واللجام وكذا الكتابة بالذهب والفضة على الثوب على هذا الخلاف والخلاف على ما يخلص اما المتويه لا بأس به اجماعا (الجوهرة ، كفاية) **"قوله":** الفائدة الجليّة: كره بعض الفقهاء وضع الستور والعمائم والثياب على قبور الصالحين والأولياء قال في فتاوى الحجة وتكره الستور على القبور اهـ ولكن نحن نقول الآن اذا قصد به التعظيم في عيون العامة حتى لا يحتقروا صاحب القبر ولجلب الخشوع والادب للغافلين الزائرين فهو جائز لان الاعمال بالنيات وان كان بدعة فهو كقولهم بعد طواف الوداع يرجع القهقري حتى يخرج من المسجد اجلا لا للبيت حتى قال في منهاج السالكين انه ليس فيه سنة مروية ولا اثر محكى وقد فعله اصحابنا اهـ كذا في كشف النور عن اصحاب القبور للاستاذ عبدالغنى النابلسي قدس سره (شامى) **"قوله":** التميمة المكروهة: اقول الذى رأيت في المجتبى التميمة المكروهة ما كان بغير القرآن وقيل هي الحزرة التى تعلقها الجاهلية ، وبعضهم يتوهم ان المعاذات هي التمام وليس كذلك انما التميمة الحزرة ولا بأس بالمعاذات اذا كتب فيها القرآن أو أسماء الله تعالى ويقال رقاها الراقى رقا ورقيه اذا عودته ونفث في عودته قالوا وانما تكره العودّة اذا كانت بغير لسان العرب ولا يدري ما هو ولعله يدخله سحر أو كفر أو غير ذلك واما ذلك واما ما كان من القرآن أو شئ من الدعوات فلا بأس به (شامى) وفي المجتبى اختلف في الاستشفاء بالقرآن بان يقرأ على المريض أو الملدوغ الفاتحة أو يكتب في ورق ويطلق عليه أو في طست ويغسل ويسقى وعن النبي ﷺ انه كان يعوذ نفسه قال رضى الله عنه وعلى الجواز عمل الناس اليوم وبه وردت الآثار ولا بأس بان يشد الجنب والحائض التعاويذ على العضد اذا كانت ملفوفة (شامى) وفي الخانية بساط أو مصلى كتب عليه في النسيج الملك لله يكره استعماله وبسطه والقعود عليه ولو قطع الحرف من الحرف أو خيط على بعض الحروف حتى لم تبق الكلمة متصلة لا تزول الكراهة لان للحرف المفردة حرمة ، ويقول اغشى هكذا القعود على المصلى الذى ينقش عليه صورة الكعبة المكرمة والروضة المطهرة باعث الاهانة وما قعدت بفضله تعالى على هذه النقوش ابدا وان كنت اصلى عليه (شامى) بزيادة) لا بأس بوضع الجماجم في الزرع والمبطخة (البطيخ) لدفع ضرر العين لان العين حق نصيب المال والآدمي والحيوان ويظهر اثره في ذلك عرف بالآثار فاذا نظر الناظر إلى الزرع يقع نظره أولا على الجماجم لارتفاعها فنظره بعد ذلك إلى الحرث لا يضره روي ان امرأة جاءت إلى النبي ﷺ وقالت نحن من اهل الحرث وانا نخاف عليه العين فامر النبي ﷺ ان يجعل فيه الجماجم ، وروي ابوداؤد من حديث عائشة انها قالت كان يؤمر العائن فيتوضأ ثم يغسل منه العين قال عياض قال بعض العلماء ينبغى اذا عرف واحد بالاصابة بالعين ان يجتنب ويحترز منه وينبغى للامام منعه من مداخلة الناس ويلزمه بيته وان كان فقيرا ارزقه ما يكفيه (شامى) ولا يكره خرقة لوضوء بالفتح بقية بلله أو مخاط أو عرق أو حاجة ولو للتكبر تكره هذا هو ما صححه المتأخرون لتعامل المسلمين وقد رخص قوم من الصحابة ومن بعدهم التمندل بعد الوضوء ثم هذا في خارج الصلوة وتكره الصلوة مع الخرقة التى يسمح بها العرق ويسؤخذ بها المخاط لا لانها نجسة بل لان المصلى معظم والصلوة عليها لاتعظيم فيها (درمختار ، شامى) تنبيه: واعلم ان تعامل الناس ليس بدليل مستقل كما يقول الجلهلاء بل اذا حصل له التأييد باجماع ونص انظر التفصيل في نور الانوار مع قمر الاقمار في بحث الاستحسان في باب القياس. **"قوله":** ويكره التعشير: وهو التعليم والفصل بين كل عشر آيات علامة يقال ان في القرآن ستمائة وثلاثا وعشرين عشرة (الجوهرة) **"قوله":** والنقط: انما كان النقط مكروها فيما تقدم لانهم كانوا عربا صريحا لا يعتبرهم اللحن والتصحيف اما لان فقد اختلطت العجم بالعرب فالنقط والشكل مستحب لان ترك ذلك اخلال بالحفظ (الجوهرة)

ولا بأس بتحلية المصحف ونقش المسجد وزخرفته بماء الذهب ويكره استخدام الخصيان ولا بأس
بخصاء البهائم وإنزاء الحمير على النخيل ويجوز أن يقبل في الهدية والإذن قول الصبي والعبد
ويقبل في المعاملات قول الفاسق ولا يقبل في أخبار الديانات إلا العدل ولا يجوز أن ينظر الرجل من
الأجنبية إلا إلى وجهها وكفيها وإن كان لا يأمن الشهوة لا ينظر إلى وجهها إلا الحاجة

"قوله": ولا بأس: لأن المقصود بذلك التعظيم والتشريف ويكره فعل ذلك على طريق الرياء وزينة الدنيا وفي الخجندى لا بأس به إذا
كان من غير وقف المسجد أما إذا كان من غلة المسجد لم يجز ويضمن المتولى لذلك ويقول المحشى هذا إذا كان بغير رضا المعطى
والأفلا (الجوهرة بزيادة) "قوله": ويكره: لأن الرغبة في استخدامهم حث الناس على هذا الصنيع وهو مثله محرمة قال عمر رضى الله
عنه لا تمثّلوا بناشئة الله اى بخلق الله ولا بأس بثقب اذن الطفل من البنات وقوله الخصيان قال عني والخصيان بضم الخاء جمع خصى قال في
مختار الصحاح والرجل خصى والجمع خصيان بالكسر وخصية انتهى وأما كون الخصيان بالضم جمع خصى فلم يسمع من أئمة اللغة قط
(هداية ، كفاية ، فتح القدير) "قوله": ولا بأس بخصاء: البهائم لأن فيه منفعة للبهيمة والناس لأن الدابة تسمن ويطيب لحمها
بذلك وإنزاء الحمير على الخيل وقد صح أن النبي عليه السلام ركب البغلة فلو كان هذا الفعل حراما لما ركبها لما فيه من فتح بابه
والذي روى أنه عليه السلام كره ذلك لئى هاشم فلان الخيل كانت عندهم قليلة فاحب تكثيرها (هداية ، الجوهرة) "قوله":
ويجوز أن يقبل: لأن الهدايا تبعت عادة على أيدي هؤلاء وكذا لا يمكنهم استصحاب الشهود على الأذن عند الضرب في الأرض والمباينة
في السوق فلو لم يقبل قولهم يؤدي إلى الحرج وفي الجامع الصغير إذا قالت جارية لرجل بعنى مولاى اليك هدية وسعه أنه يأخذها لأنه لا
فرق بين ما إذا أخبرت بأهداء المولى غيرها أو نفسها لما قلنا يعنى لو لم يقبل قولهم يؤدي إلى الحرج (هداية مشع حاشية) "قوله":
ويقبل في المعاملات قول الفاسق ولا يقبل الخ: ووجه الفرق أن المعاملات يكثر وجودها فيما بين اجناس فلو شرطنا شرطا زائدا
يؤدي إلى الحرج يقبل قول الواحد فيها عدلا كان أو فاسقا كافرا كان أو مسلما عبدا كان أو حرا ذكرا كان أو أنثى دفعا للحرج أما
الديانات فلا يكثر وقوعها حسب وقوع المعاملات فجاز أن يشترط زيادة شرط فلا يقبل فيها الا قول المسلم العدل لأن الفاسق متهم
لأنه يرتكب الكبائر فجاز أن يرتكب الكذب. والكافر لا يلتزم الحكم فليس له أن يلزم المسلم بخلاف المعاملات لأن الكافر لا يمكنه المقام في
ديارنا إلا بالمعاملة ولا يتهايل المعاملة إلا بعد قبول قوله فيها فكان فيه ضرورة فيقبل ولا يقبل قول المستور في ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة
أنه يقبل في الديانات جريا على مذهبه أنه يجوز القضاء أى يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة في الشاهد عند أبي حنيفة إذا لم يطعن الخصم وفي
ظاهر الرواية أن المستور والفاسق سواء حتى يعتبر فيهما أكبر الراى وهو الصحيح. قوله والمعاملات مثل الوكالات والمضاربات والأذن في
التجارات وهذا إذا غلب على الراى صدقة أما إذا غلب عليه أى الفاسق كذبه فلا يعمل عليه (هداية ، كافي ، كفاية ، الجوهرة) "قوله":
ولا يجوز أن ينظر: مسائل النظر أربع الرجل إلى الرجل ونظر الرجل إلى المرأة ونظر المرأة إلى الرجل وأما نظر الرجل إلى المرأة
على أربعة أقسام نظره إلى الأجنبية الحرة ونظره إلى من يحل له من الزوجة والأمة ونظره إلى ذوات محارمه ونظره إلى أمة الغير (عناية
بتصرف) "قوله": إلا إلى وجهها وكفيها: لقوله تعالى: ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها قال على وابن عباس رضى الله عنهما
ظهر منها الكحل والخاتم والمراد موضعها وهو الوجه والكف كما أن المراد بالزينة المذكورة موضعها ولأن في إبداء الوجه والكف ضرورة
لحاجتها إلى المعاملة مع الرجال أخذًا وإعطاء وغير ذلك وهذا تنصيص على أنه لا يباح النظر إلى قدمها وعن أبي حنيفة أنه يباح لأن
فيه بعض الضرورة وعن أبي يوسف أنه يباح النظر إلى ذراعها أيضا لأنه قد يسدونها عادة (هداية) "قوله": لا ينظر: لقوله عليه
السلام من نظر إلى محاسن امرأة عن شهوة صب في عينه الآنك (سيسا) يوم القيامة فإن خاف الشهوة لم ينظر من غير حاجة تحرزا عن
الحرم وقوله لا يأمن يدل على أنه لا يباح إذا شك في الاشتهاه كما إذا علم أو كان أكبر رأيه ذلك (هداية)

ويجوز للقاضي إذا أرد أن يحكم عليها وللشاهد إذا أراد الشهادة عليها النظر إلى وجهها وإن خاف أن يشتهي ويجوز للطبيب أن ينظر إلى موضع المرض منها وينظر الرجل من الرجل إلى جميع بدنه إلا ما بين سرتة إلى ركبته ويجوز للمرأة أن تنظر من الرجل إلى ما ينظر الرجل إليه منه وتنظر المرأة من المرأة إلى ما يجوز للرجل أن ينظر إليه من الرجل وينظر الرجل من أمته التي تحل له وزوجته إلى فرجها

"قوله": ويجوز: للحاجة إلى احياء حقوق الناس بواسطة القضاء واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصديه اداء الشهادة أو الحكم عليها لا قضاء الشهوة تحزوا ما يمكنه التحرز عنه وهو قصد القبيح واما النظر لتحمل الشهادة اذا اشتهى قيل يباح والاصح لا يباح لانه يوجد من لا يشتهي فلا ضرورة بخلاف حالة الاداء (هداية) فائدة: ولا يحل له ان يمسه وجه الاجنبية ولا كفها وان كان يامن الشهوة لقيام الحرم وانعدام الضرورة والبلوى بخلاف النظر لان فيه بلوى واخرم قوله عليه السلام من مس كف امرأة ليس منها بسبيل وضع على كفه حجر يسوم القيامة وهذا اذا كانت شابة تشتهي اما اذا كانت عجوزا لا تشتهي فلا بأس بمصافحتها ومس يدها لانعدام خوف الفتنة وقد روى ان ابا بكر رضى الله عنه كان يدخل بعض القبائل التي كانت مسترضعا فيهم وكان يصفح العجائز وعبدالله بن زبير رضى الله عنه استاجر عجوزا لتمرضه وكانت تغمر رجله وتقل راسه وكذا اذا كان شيخا يامن على نفسه وعليها لما قلنا وان كان لا يامن عليها لا تحل مصافحتها لما فيه من التعريض للفتنة والصغيرة اذا كانت لا تشتهي يباح مسها والنظر اليها لعدم خوف الفتنة (هداية) "قوله": ويجوز: اما اذا كان المرض في سائر بدنها غير الفرج فينبغي ان يعلم امرأة تدأوبها فان لم يوجد امرأة تدأوبها وخافوا عليها ان قلبك أو يصيبها بلاء أو وجع لا يحتمل ستروا منها كل شئ الا موضع العلة ثم يدا وبها الرجل ويفض بصره استطاع الا من موضع الجرح وكذلك نظر القابلة والختان على هذا (الجوهرة) "قوله": وينظر: لقوله عليه السلام لعلى رضى الله عنه لا تنظر إلى فخذ حتى ولا ميت وما يباح النظر اليه للرجل من الرجل يباح المس وهكذا يجوز النظر إلى غلام بلغ حد الشهوة بان صار مراهما. والغلام اذا بلغ مبلغ الرجال ولم يكن صبيحا فحكمه حكم الرجال وان كان صبيحا فحكمه حكم النساء وهو عورة من قرنه إلى قدمه لا يحل النظر اليه عن شهوة فاما الخلوة والنظر اليه لا عن شهوة فلا بأس به ولذا لم يؤمر بالنقاب (درمختا ، شامى ، الجوهرة ، عالمكسرى) "قوله": الا ما بين: لانه عورة للرجل والسرة ليست بعورة عندنا خلافا لابي عصمة والشافعى والركبة عورة خلافا للشافعى والفخذ عورة خلافا لاصحاب الظواهر وما دون السرة إلى منبت الشعر عورة خلافا لابن الفضل وحكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ وفى الفخذ اخف منه في السواة حتى ان كاشف الركبة ينكر عليه بالرفق وكاشف الفخذ يعنف عليه وكاشف السوة يؤدب عليه ان لم يجد وما يجوز النظر للرجل من الرجل يباح المس لانهما فيما ليس بعورة سواء (شامى بحذف) "قوله": وتنظر المرأة: لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبا كما في نظر الرجل إلى الرجل وكذا الضرورة قد تحققت إلى الانكشاف فيما بينهن وعن ابي حنيفة ان نظر المرأة إلى المرأة كنظر الرجل إلى محارمه يعنى لا يجوز لها ان تنظر من المرأة إلى الظهر والبطن بخلاف نظر المرأة إلى الرجل لان الرجال يحتاجون إلى الانكشاف لا اشتغال بالأول ولكن القول الأول اصح (هداية ، زيعلى) ع — ويجوز للمرأة: لاستواء الرجل والمرأة في النظر إلى ما ليس بعورة كالثياب والدواب يعنى يحل النظر إلى دابة والثوب للرجل والمرأة والاحتياط ان لا تنظر المرأة إلى بطن وظهر الرجل وان في قلبها شهوة أو شكت في ذلك يستحب لها ان تغض بصرها ولو كان الناظر هو الرجل اليها وهو بهذا الصفة لم ينظر (هداية بتصرف) "قوله": وينظر الرجل من أمته: وهذا اطلاق في النظر إلى سائر بدنها عن شهوة وغير شهوة والاصل فيه قوله عليه السلام غض بصرك الا عن امك وامراتك ، ولان ما فوق ذلك من المس والجماع مباح فالنظر أولى الا ان الأولى ان لا ينظر كل واحد منهما إلى عورة صاحبه لقوله عليه السلام اذا اتى احدكم اهله فليستر ما استطاع ولا يتجردان تجرد العير. والعير الحمار الوحشى وقيل اهلى يعنى لا يكشفان العورة ككشف الحمار. ولا ذالك يسورت النسيان لورود الاثر وكان ابن عمر رضى الله عنهما يقول الأولى ان ينظر ليكون أبلغ في تحصيل معنى اللذة وروى عن ابي يوسف رحمه الله في الامالى قال سألت واباحيفة رحمه الله عن الرجل يمسه فرج امرأته هى فرجه ليتحرك عليها هل ترى بذلك بأسا قال الارجو ان يعظم الاجر (هداية وعناية)

وينظر الرجل من ذوات محارمه إلى الوجه والرأس والصدر والساقين والعضدين ولا ينظر إلى ظهرها وبطنها ولا بأس أن يمس ما جاز أن ينظر إليه منها وينظر الرجل من مملوكة غيره إلى ما يجوز أن ينظر إليه من ذوات محارمه ولا بأس بأن يمس ذلك إذا أراد الشراء وإن خاف أن يشتهي والخصي في النظر إلى الأجنبية كالفحل ولا يجوز للمملوك أن ينظر من سيدته إلا إلى ما يجوز للأجنبي أن ينظر إليه منها ويعزل عن أمته بغير إذنها ولا يعزل عن زوجته إلا بإذنها

"قوله": وينظر الرجل من ذوات محارمه: وأحارم من لا يجوز له مناكحتهن على التابيد بنسب أو سبب مثل الرضاع والمصاهرة سواء كانت المصاهرة بنكاح أو سفاح في الأصح (الجوهرة) "قوله": إلى الوجه: ويدخل في ذلك الساعد والاذن والعتق والقدم والتدى لأن كل ذلك مواضع الزينة والأصل فيه قوله تعالى: ولا يبدین زینتهن اللبعلوتهن الآية (هداية مع حاشية بتصرف) "قوله": ولا ينظر: لأنهما يجلان محل الفرج بدليل أنه إذا شبه امرأته بظهر أمه كان مظاهراً فلولا أن النظر إليه حرام لما دفع التحريم وإذا ثبت بهذا تحريم النظر إلى الظهر فالبطن أولى لأن البطن يشتهي ما لا يشتهي الظهر فكان أولى بالتحريم (الجوهرة) "قوله": ولا بأس بأن يمس: إذا أمن على نفسه الشهوة فإن لم يأمن الشهوة لم يجز له ذلك ولا بأس بالخلوة معهن والمسافرة بهن (الجوهرة) "قوله": وينظر: والمديرة والمكاتب: وأم الولد في جميع ذلك كالامة الفن والمستسعة كالمكاتبه عند أبي حنيفة وعنهما كالخرة المديونة وأما الخلوة بالامة ومن في معناها والمسافرة بهن فقد قيل يجوز كما في أحارم وقيل لا يباح لعدم الضرورة وفي الأركاب والانزال اعتبر محمد في الأصل الضرورة فيهن وفي ذوات أحارم مجرد الحاجة (الجوهرة) "قوله": ولا بأس بأن يمس: ذلك إذا أراد الشراء يعنى ما سوى البطن والظهر مما يجوز له النظر إليه منها وفي الهداية قال مشائخنا يباح النظر في هذه الحالة وإن اشتهى لأجل الضرورة ولا يباح المس إذا اشتهى أو كان أكبر رأيه ذلك لأنه نوع استمتاع (الجوهرة) فائدة: ولا بأس بالمصافحة لأنه هو التواثر وقال عليه السلام إن المؤمن إذالقى المؤمن فسلم عليه وأخذه بيده فصافحه تناثرت خطاياهما كما يتناثر ورق الشجر (هداية ، طبراني) ولا بأس بالمعانقة: وعن عائشة قالت قدم زيد بن حارثة المدينة ورسول الله ﷺ في بيتي فأتاه ففرق الباب فقام إليه رسول الله ﷺ عريانا يجرتوبه والله ما رأيته عريانا قبله ولا بعده فاعتنقه وقبله (رواه الترمذى ، مشكوة) فإن قيل كيف: تحلف أم المؤمنين على أنها لم تر عريانا قبله ولا بعده مع طول الصحبة وكثرة الاجتماع في لحاف واحد قيل لعلها أرادت عريانا استقبل رجلاً اعتنقه (مرفقة) ولا بأس بعبادة اليهودى والنصراني لأنه نوع برى حقهم وما فهمنا عن ذلك وصح أن النبي ﷺ عاد يهودياً مرض بجواره. واختلفوا في عبادة الفاسق والأصح أنه لا بأس به لأنه مسلم والعبادة من حقوق المسلمين (هداية مع حاشية) "قوله": والخصي: لقول عائشة رضي الله عنها الخصي مثله فلا يبيح ما كان حراماً قبله ولأنه فحل بجماع وكذا المجبوب لأنه يستحق ويؤزل وكذا المخنث لأنه رجل فاسق (الجوهرة) "قوله": ولا يجوز: لأنه فحل غير محرم ولا زوج والشهوة متحققة لجواز النكاح في الجملة ويكره أن يقبل الرجل فم أويده أو شيئاً منه بالشهوة والألا فلا وقال السرخسى رخص بعض المتأخرين في تقبيل يد العالم والمتورع على سبيل التبرك وقال سفيان تقبيل يد العالم سنة قال فقيه أبو الليث القبلة على خمسة أوجه قبله تحية وهو أن يقبل بعضنا بعضاً على اليد وقبله رحمة وهى قبله الوالدين ولدهما على الخد وقبله شفقة وهى تقبيل الولد والديه على رؤسهما وقبله مودة وهو تقبيل الأخ أخاه على الجبهة وقبله شهوة وهو تقبيل الزوجة والامة على الفم وزاد بعضهم قبله ديانة وهو تقبيل الحجر الأسود (الجوهرة) "قوله": ويعزل الخ: لأنه عليه السلام نهي عن العزل عن الحرة إلا بإذنها وقال لمولى أمة أعزل عنها أن شئت ولأن الوطى حق الحرة قضاء للشهوة وتحصيلاً للولد ولهذا تخير في الجب والعنة أى خيبرت في الفسخ ولاحق للامة في الوطى فهذا لا ينقص حق الحرة بغير إذنها ويستبد أى يتفرد به المولى ولو كانت تحت أمة غيره يعنى إذا تزوج أمة فالأذن في العزل إلى المولى عند أبي حنيفة وعن أبي يوسف ومحمد أن الأذن إليه. (هداية ، كفاية)

ويكره الاحتكار في أقوات الآدميين والبهائم إذا كان ذلك في بلد يضر الاحتكار بأهله ومن احتكر غلة ضيعته أو ما جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر ولا ينبغي للسلطان أن يسرع على الناس ويكره بيع السلاح في أيام الفتنة ولا بأس ببيع العصير من يعلم أنه يتخذه خمرا.

"قوله": ويكره الاحتكار: لقوله عليه السلام الجالب مرزوق واحتكر ملعون فاما إذا كان في موضع لا يضر بأهله بان كان مصرا كيمرا فلا بأس به لانه حابس للملك من غير اضرار بغيره وكذا التلقى على هذا التفصيل ونخص الاحتكار بالأقوات كالحلقة والشعير والقست والتين والخشيش وهو قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف كل ما اضر بالعامه حبه فهو احتكار وإن كان ذهباً أو ثياباً وعن محمد أنه قال لا احتكار في الثياب وصفة الاحتكار المكروه ان يشتري الطعام من السوق أو من قرب ذلك المصّر الذي يجلب طعامه إلى المصّر ثم المسدة إذا قصرت لا يكون احتكاراً وإذا طالت كان احتكاراً ثم قيل هي مقدرة بربيعين يسوما لقوله عليه السلام من احتكر طعاماً أربعين ليلة فقد صد برئ من الله وبرئ الله منه وقيل بالشهر لان ما دونه قليل عاجل وما فوقه كثير آجل والحاصل ان التجارة في الطعام غير محمودة (الجوهرة) "قوله": من احتكر: اما إذا احتكر غلة ضيعته فلا نه خالص حقه لم يتعلق به حق العامة الا ترى ان له ان لا يسزّعها فكذلك له ان لا يبيع واما ما جلبه من موضع آخر فالمذكور قول أبي حنيفة لان حق العامة انما يتعلق بما جمع من المصّر وجلب إلى قناتها وقال أبو يوسف يكره لا طلاق الحديث وهو قوله عليه السلام المحتكر ملعون (الجوهرة) "قوله": ولا ينبغي: لقوله عليه السلام لا تسرعوا فان الله هو المسعر القابض الباسط الرازق ولان الثمن حق العاقد فاليه تقديره فلا ينبغي للامام ان يتعرض لحقه الا إذا تعلق به دفع ضرر العامة يعني ان يتعدوا عن القيمة تعدياً فاحشاً بان يبيعوا بضعف ما يباع به كما اذا باعوا قفيزاً بمئة وهو يشتري بخمسين (هداية ، كفاية) "قوله": ويكره: معناه من يعرف انه من اهل الفتنة لانه تسبب إلى المعصية وان كان لا يعرف انه من اهل الفتنة لا بأس بذلك لانه لا يتحمل ان لا يستعمل في الفتنة فلا يكره بالشك (هداية) "قوله": ولا بأس: ببيع العصير لان المصية لا تقام بعينه بل بعد تغييره بخلاف بيع السلاح في أيام الفتنة لان المعصية تقوم بعينه (هداية) تنبيه: كره تحريماً من الشاة الحيا اى الفرج والحصى والغدة اى الغدد والمثانة وهى موضع البول والمرارة (محمدي پت) والدم المسفوح والذكر ونخاع الصب (حرام مغز) لما روى الارزاعى عن واصل بن حميد عن مجاهد قال كره رسول الله ﷺ من الشاة الذكر والانثيين والقبل والغدة والمرارة والمثانة والدم قال ابو حنيفة الدم المسفوح حرام وكره الستة قلت لان الدم ثبت بالنص حرمة وكره ما سواه لانها لما يتخذه النفس وتكرهوا (كردقائق ، عني) فائدة: قص الثوارب حتى يوازي الحرف الاعلى من الشفة العليا سنة بالاجماع والسنة في اللحية القبض روى الطبراني عن ابن عباس رفعه من سعادة المرد خفة لحية واشتهر ان طول اللحية دليل على خفة العقل وانشد بعضهم * ما احد طالت له لحية * فزادت اللحية في هيئته * الأوما ينقص من عقله * اكثر مما زاد في لحية لطيفة: نقل من هشام بن الكلبي قال حفظت ما لم يحفظه احد ونسيت ما لم ينس احد حفظت القرآن في ثلاثة ايام واردت ان اقطع من لحيتي ما زاد على القبض فانسيت فقطعت من اعلاها (شامى) الفائدة الجلية: يجوز بل يندب القيام تعظيماً للقدام اى ان كان من يستحق التعظيم قال في القنية قيام الجالس في المسجد لمن دخل عليه تعظيماً وقيام قارئ القرآن لمن يجنى تعظيماً لا يكره اذا كان من يستحق التعظيم في مشكل الآثار القيام لغیره ليس بمكروه لعينه انما المكروه محبة القيام لمن يقام له فان قام لمن لا يقام له لا يكره قال ابن وهبان اقول وفي عصرنا ينبغي ان يستحب ذلك اى القيام لمن يورث تركه من الحقد والبغضاء والعداوة لاسيما اذا كان في مكان اعتيد فيه القيام وما ورد من التوعد عليه في حق من يحب القيام يمس يدیه كما يفعله الترك والاعاجم (شامى) تمة: ولا تجوز الرياضة بتقليل الأكل حتى يضعف عن أداء العبادة ولا بأس بأنواع الفواكه وتركه افضل واتخاذ الاطعمة سرف وكذا وضع الخبز فوق الحاجة وسنة الاكل البسمة أوله والحمد لله آخره وغسل اليدين قبله وبعده ويسبأ بالشباب قبله وبالشيوخ بعده لان الشباب اكثر الكل والشيوخ اقل وفي هذا توقير الشيوخ (درمختار شامى)

كتاب الوصايا: الوصية غير واجبة وهي مستحبة ولا تجوز الوصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة ولا يجوز الوصية بما زاد على الثلث ولا للقاتل ويجوز أن يوصي المسلم للكافر والكافر للمسلم وقبول الوصية بعد الموت فإن قبلها الموصى له في حال الحياة أو ردها فذلك باطل ويستحب أن يوصي الإنسان بدون الثلث

"قوله": كتاب الوصايا: ولا يخفى ظهور مناسبة إيراد كتاب الوصايا في آخر الكتاب لأن آخر أحوال آدمى في الدنيا الموت والوصية معاملة وقت الموت والوصايا جمع الوصية هي اسم بمعنى المصدر ثم سمي الموصى به وصية وهي في الشريعة تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع (مجمع الألف، عناية) "قوله": الوصية غير واجبة: وإنما ذكر قوله وهي مستحبة بعد قوله غير واجبة لنفس قول بعض الناس الوصية للوالدين والأقربين ولمن لا يرثون قرض وعند بعضهم الوصية واجبة على كل واحد ممن له ثروة ويسار واستدلوا بظاهر قوله تعالى: كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين والمكتوب علينا فرضا وقال عليه السلام لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر إذا كان له مال يريد الوصية فيه أن يبست ليلتين الأوصيته مكتوبة عند رأسه ولنا أنها مشروعة لنا لا علينا وما شروع لنا يكون مندوباً وهي تبرع بعد الوفاة فيعتبر بالتبرع في حال الحياة وما تلوه منسوخ بآية الموارث وما رويوا فهو شاذ فيما يعم به البلوى والوجوب لا يثبت بمثله (كفاية) "قوله": ولا تجوز: لقوله عليه السلام إن الله تعالى أعطى كل ذي حق حقه إلا وصية للوارث ولأنه يتأذى البعض بآثار البعض ففي تجويزه قطيعة الرحم ولأنه حيف بالحديث الذي رويناه ويعتبر كونه وارثاً أو غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية لأنه تملك مضاف إلى ما بعد الموت وحكمه يثبت بعد الموت إلا أن يجيزها الورثة ويسرى هذا الإستثناء فيما رويناه ولأن الامتناع لحقهم فتجوز باجازتهم ولو أجاز بعض ورد بعض تجوز على الجميز بقدر حصته لسو لائته عليه وبطل في حق الراد (هداية بحذف) "قوله": ولا يجوز بما زاد: لرواية سعد بن أبي وقاص قال دخل النبي ﷺ يهودي قال قلت يا رسول الله أوصي بمالي كله قال لا فقلت فبالنصف قال لا فقلت بالثلث قال الثلث والثلث كثير لا تدع أهلك يتكففون الناس وفي رواية صحيح البخاري أنك إن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة (فقراء محتاجين) يتكففون الناس (كتاب الآثار، بخاري) فائدة: وأعلم أنه لو أوصى بأكثر من الثلث لم يجز الفضل على الثلث إلا أن يجيز الورثة بعد موته وهم كبار أي بالغون (حاشية هداية) "قوله": ولا تجوز: الوصية للقاتل عامداً كان أو خاطئاً بعد أن كان مباشراً وإنما قيد بالمباشرة لأنه إذا لم يكن مباشراً لا يتعلق به حرمان الميراث وبطلان الوصية كما في حافر البير وواضع الحجر في غير ملكه؛ ولا تجوز لقوله عليه السلام ليس لقاتل وصية. ولأنه استعجل ما أخره الله تعالى فيحرم الوصية كما يحرم الميراث ورد بأن حرمان الإرث لا يستلزم بطلان الوصية كما في الرق واختلاف الدين واجب بأن حرمان القاتل عن الميراث بسبب مغايظة الورثة مقاسمة قاتل أبيهم في تركته والموصى يشاركه في هذا المعنى فجاز القياس عليه والمشاكلة بين المقيس والمقيس عليه من كل وجه غير ملتزم (هداية، عناية) "قوله": ويجوز: فالأول لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الآية، والثاني لأنهم بعقد الذمة ساووا المسلمين في المعاملات ولهذا جاز التبرع من الجانيين في حالة الحيوة فكذا بعد الممات وفي الجامع الصغير الوصية لأهل الحرب باطلة لقوله تعالى إنما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الآية (هداية) "قوله": وقبول الوصية: القبول ليس بشرط لصحة الوصية وإنما شرط لثبوت الملك للموصى له وللوصية شبه بالميراث من حيث أنها تملك بالموت وشبه بالهبة من حيث أنها تملك الغير فاعتبرنا شبه الهبة في حق القبول مادام ممكن من الموصى له فقلنا لا يملك قبل القبول واعتبرنا شبه الميراث بعد القبول فقلنا أنه يملكها بعد من غير قبض عملاً بالشبهين بقدر الامكان وإن مات الموصى له من غير رد وقبول فقد ذكر في الكتاب أن الوصية تبطل قياساً ويلزم ذالك ورثة الموصى له ردوا أو قبلوا في الاستحسان (عناية) "قوله": ويستحب: سواء كان الورثة أغنياء أو فقراء لأن في التقيص صلة القرابة بتوقيف المالك عليهم بخلاف استكمال الثلث لأنه استيفاء تمام حقه فلا صلة ولامنة (الجوهرة)

وإذا أوصى إلى رجل فقبل الوصية في وجه الموصي فردها في غير وجهه فليس برد وإن ردها في وجهه فهو رد والموصى به يملك بالقبول إلا في مسألة واحدة وهي أن يموت الموصى ثم يموت الموصى له قبل القبول فيدخل الموصى به في ملك ورثته ومن أوصى إلى عبد أو كافر أو فاسق أخرجهم القاضي من الوصية ونصب غيرهم ومن أوصى إلى عبد نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية ومن أوصى إلى من يعجز عن القيام بالوصية صم إليه القاضي غيره ومن أوصى إلى اثنين لم يجز لأحدهما أن يتصرف عند أبي حنيفة ومحمد دون صاحبه

"قوله": وإذا أوصى . فليس برد لأنه لما قبلها فقد اطمأن قلب الموصى أن يتصرف فمات وهو معتمد على ذلك فليس صحيح رده في غير وجهه في حياته أو بعد موته صار مغرورا من جهته فلهذا لم يصح رده بخلاف الوكيل بشراء عبد بغير عينه أو بيع ماله حيث يسح رده في غير وجهه لأنه لا ضرر هناك لأنه حتى قادر على التصرف بنفسه (الجوهرة) "قوله": وإن ردها : لأن المولى ليس له ولاية الزامه التصرف لأنه متبرع بقبولها والمتبرع أن شاء أقام على التبرع وإن شاء رجع فإن لم يقبل ولم يرد حتى مات الموصى فهو بالخيار أن شاء قبل وإن شاء لم تقبل لأن الموصى ليس له ولاية الالتزام فكان غيرا فلو أنه باع شيئا من تركته فقد لزمته لأنه هذا دلالة الالتزام والقبول وهو معتبر بعد الموت وسواء علم بالوصاية أو لم يعلم (الجوهرة) "قوله": والموصى به : الخ لأن الوصية قد تمت من جانب الموصى بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وإنما يسوق لحق الموصى له فإذا مات دخل في ملكه كما في البيع المشروط فيه الخيار للمشتري إذا مات قبل الاجازة ومن أوصى وعليه دين محيط بماله لم تجز الوصية لأن الدين مقدم على الوصية لانه لازم والوصية تبرع فالاهم أولا إلا أن يبرأ الغرماء لأنه لم يبق الدين بعد البراءة فتنفذ الوصية (الجوهرة) "قوله": ومن أوصى : أخرجهم هذا اللفظ يشير إلى صحة الوصية لأن الإخراة إنما يكون بعدها وذكر محمد في الأصل أن الوصية باطلة قيل معناه في جميع هذه الصور ستبطل وقيل في العبد معناه باطل حقيقة لعدم ولايته وكذا في الكافر معناه باطل لعدم ولايته على المسلم وفي المسلم وفي الفاسق معناه ستبطل والمراد من الكافر في هذا الدمي (الجوهرة) "قوله": ومن أوصى : لأن العبد لا ولاية له على الكبار لأن للكبار أن يبيعوه فيكون محجورا عليه فلا يمكنه التصرف يعني أن للكبير أن يبيع نصيبه منه فيمنعه المشتري فيعجز عن الوفاء بحق الوصية وأما إذا كانوا كلهم صغار فعند أبي حنيفة تجوز الوصية لأنه ليس في الورثة من يلي عليه وهو يقدر على التصرف والقيام بمصالحهم ومنافعه مستحقة لهم فجازت الوصية إليه كالحرة وليس كذلك عبد غيره لأنه منافعه لمولاه فلا يقدر على صرفها إلى الورثة وقال أبو يوسف ومحمد لا تجوز الوصية إليه لأن الولاية منعدمة لما أن الرق ينافيها ولأن فيه إثبات الولاية للمملوك على المالك وهذا عكس الشروع وإن أوصى إلى مكاتبه جاز سواء كانت الورثة صغارا أو كبارا لأنه لا يمكنهم بيع المكاتب فإن أدى وعق مضي إلا مروان عجز صار حكمه حكم العبد على ما ذكرنا (الجوهرة) "قوله": ضم إليه: رعاية لحق الموصى والورثة لأن تكميل النظر يحصل بضم الآخر إليه فلو شكك إليه الوصى ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لأن الشاكي قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه فإن ظهر عند القاضي عجزه أصلا استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين (الجوهرة) "قوله": ومن أوصى إلى اثنين الخ : لم يكن لأحدهما أن يتصرف عند أبي حنيفة إلا في الأشياء المعدودة سببها أن شاء الله وقال أبو يوسف يجوز لكل واحد منهما أن يتصرف في المال من غير إذن صاحبه في جميع الأشياء لأن الوصايا سبيلها الولاية وهي وصف شرعي لا يتجزأ فيثبت لكل واحد منهما كملا كولاية الانكاح للأخوين ولهما أن الولاية تثبت بالتفويض فيراعى وصف التفويض وهو وصف الاجتماع وهو شرط مقيد برضى الموصى ولم يرض إلا بالمشفى وليس الواحد كالمتن في خلاف الأخوين في الانكاح لأن السبب هناك القرابة وقد قامت بكل واحد منهما كاملا (الجوهرة)

إلا في شراء كفن الميت وتجهيزه وطعام الصغار وكسوتهم ورد وديعة بعينها وتنفيذ وصية بعينها وعق عبد بعينه وقضاء الدين والخصومة في حقوق الميت ومن أوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بثلث ماله فلم تجز الورثة فالثلث بينهما نصفان وإن أوصى لأحدهما بالثلث وللآخر بالسدس فالثلث بينهما أثلاثا وإن أوصى لأحدهما بجميع ماله وللآخر بثلث ماله فلم تجز الورثة فالثلث بينهما على أربعة أسهم عند أبي يوسف ومحمد وقال أبو حنيفة الثلث بينهما نصفان ولا يضرب أبو حنيفة للموصى له بما زاد على الثلث إلا في الحباة

"قوله": إلا في شراء: كفن الميت وتجهيزه لأن في التأخير فساد الميت ولهذا لا أجل إن في تأخير الكفن فساد الميت بملك الجيران التكفين وإن لم يكن لهم ولاية (هداية مع حاشية) "قوله": وطعام اولاده: الصغار وكسوتهم لأنه يخاف موتهم جوعاً عرياناً فيكون من باب الضرورة ورد الوديعة بعينها. احتراز عن الوديعة اختلطت بماله بغير صنعه كالكييل والموزون وهكذا رد العواري ولا مانات كلها وكذا رد المصوب والمشتري شراء فاسداً وحفظ الاموال لأنها ليست من باب الولاية أي الولاية المستفادة من الموصى فتحققها من غير من أوصى إليه فإنه يملكه المالك وصاحب الدين إذا ظفر بجنس حقه وحفظ المال بملكه من يقع في يده فكان من باب الاعانة ولأنه لا يحتاج إلى الرأي (هداية، عناية، بتصرف) "قوله": وتنفيذ وصية بعينها: أي كذلك تنفيذ الوصية بشئ بعينه إذا كان يخرج من الثلث للموصى له أن يأخذه وكذلك لأحدهما إن بعينه على ذلك بالتسليم وعق عبد بعينه لأنه لا يحتاج فيه إلى الرأي وقضاء الدين يعني لأحدهما أن يفرد بقضاء الدين لأن لواخذه من له الدين بغير ادفعها جاز ووقع عن القضاء فكذا إذا أخذه باذن أهله فهو أولى بالجواز وكذا الوديعة لو أخذها صاحبها بغير تسليم منهما جاز فكذا إذا أخذها بتسليم أحدهما والخصومة في حق الميت لأن الاجتماع فيها متعذر لأنها لا تأتي منها في حالة واحدة لأحدهما إذا تكلموا معاً لم يفهم ما يقولون ولكن إذا آل الأمر إلى القبض ليس لأحدهما أن يقبض إلا باذن الآخر وكذا قبول الهبة للصغير لأن في التأخير خيفة الفوات وكذا بيع ما يخشى عليه التلف لأن في التأخير خشية التلف وفيه ضرورة (الجوهرة، هداية مع حاشية) "قوله": ولم تجز الورثة: إنما قيد بقوله لم تجز الورثة لأنه إذا جازته الورثة يضرب كل واحد من الموصى لهما بوصية فيكون لهما الثلثان والثلث للورثة فإذا انعدمت الاجازة كان الثلث بينهما نصفين والثلثان للورثة لأنهما تساويا في سبب الاستحقاق لأنه ليس واحد منهما أحق بثلث المالك من الآخر والتساوى في سبب الاستحقاق يوجب التساوى في نفس الاستحقاق لأن ثبوت الحكم بقدر ثبوت العلة فيكون ثلث المال بينهما نصفين لأنه هو محل الوصية وهو قابل للشركة (حاشية هداية) "قوله": وإن أوصى: لأن كل واحد منهما يدلى بسبب صحيح وضاق الثلث عن حقيهما فيقسمانه على قدر حقيهما كما في أصحاب الديون فيجعل الأقل سهماً والأكثر سهمين فصار ثلثة أسهم سهم لصاحب الأقل وسهمان لصاحب الأكثر وأعلم أن الفرق بسبب صحيح وغير الصحيح على قول أبي حنيفة أن كل سبب يتعلق به الاستحقاق من غير انضمام معنى آخر إليه فهو سبب صحيح وما لا يتعلق به الاستحقاق إلا بمعنى ينضم إليه ليس بصحيح إلا ترى أن الدعوى لا يتعلق بها الاستحقاق إلا بالانضمام معنى آخر إما إقرار أو بينة أو حكم حاكم (هداية مع حاشية) "قوله": ولم تجز الورثة: إنما قيد بعدم اجازة الورثة لأنه إذا جاز الورثة يكون لصاحب الجميع خمسة ولصاحب الثلث سهم واحد عند أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد لصاحب الجميع ثلث رابعه ولصاحب الثلث رابعة (حاشية هداية) "قوله": ولا يضرب: يقال ضرب له في ماله سهماً أي جعل فعلى هذا يكون ما في المختصر على حذف المفعول أي لا يجعل له شيئاً فيه ولا يعطيه كذا في المغرب وذكر فيه أيضاً ضرب في الجزور بسهم إذا شرك فيها وأخذ منها نصيباً وقال الفقهاء فلان يضرب فيه بالثلث أي يأخذ منه شيئاً بحكم ماله من الثلث (حاشية هداية) "قوله": إلا في الحباة: صورة الحباة أن يكون له عبدان قيمة أحدهما مائة ألف وقيمة الآخر ست مائة وأوصى أن يباع أحدهما لفلان بمائة وللآخر لفلان آخر بمائة فحصل الحباة ههنا لأحدهما بالألف والآخر بخمسة مائة وذلك كله وصية لأنه في حال المرض فإن لم يكن له مال غير هذين العبدین ولم تجز الورثة جازت الحباة بقدر الثلث فيكون بينهما أثلاثاً يضرب الموصى له بالف بحسب وصية وهي الألف والموصى له الآخر بحسب وصية وهي الألف فماله محابة الألف يأخذ ثلثي ثلث وماله محابة خمس مائة يأخذ ثلث الثلث (حاشية هداية)

والسعاية والدراهم المرسلة ومن أوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية إلا أن يرى الغرماء الدين ومن أوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلة وإن أوصى بمثل نصيب ابنه جاز فإن كان له ابنان فللموصى له الثلث ومن أعتق عبدا في مرضه أو باع أو حابي أو وهب فذلك كله جائز وهو معتبر من الثلث ويضرب به مع أصحاب الوصايا فإن حابي ثم أعتق فالخباة أولى عند أبي حنيفة وإن أعتق ثم حابي فهما سواء وقالوا العتق أولى في المسألتين

"قوله": والسعاية : صورة السعاية ان يوصى بعتق عبديه قيمة احدهما الف وقيمة الآخر الفان ولا مال له غيرهما وان لم يجزوا يعتقان من الثلث وثلث ماله الف فالالف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا الف للذى قيمته الف ويسعى في الباقي (عناية) "قوله": والدرهم المرسلة : صورة الدراهم المرسلة هي ان يوصى لرجل بالفين وآخر بالف درهم وثلث ماله الف درهم ولم تجز الورثة فانه يكون بينهما اثلاثا كل واحد منهما يضرب بجميع وصية لان الوصية في مخرجهما صحيحة لجواز ان يكون له مال آخر فيخرج هذا القدر من الثلث ولا كذلك فيما اذا اوصى لرجل بثلث ماله وآخر بنصف ماله او بجميع ماله لان اللفظ في مخرجه لم يصح لان ماله لو كثر او خرج له مال آخر يدخل فيه تلك الوصية ولا يخرج من الثلث (عناية) "قوله": الا ان يرى : لان الدين مقدم على الوصية لان الوصية تبرع والدين واجب والوجب مقدم على التبع (الجوهرة) "قوله": ومن اوصى بنصيب ابنه : وهو موجود بطلت وصيته وان لم يكن له ابن صحت وان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز كان له ابن اولم يكن لان الاول وصية بمال الغير لان نصيب الابن ما يصيبه بعد الموت بنص الكتاب والوصية بمال الغير لا تجوز والثاني وصية بمثل نصيب الابن ومثل الشئ غيره وان كان يتقدر بقدره وقال زفر جازت الاولى كالثانية نظرا الى حال الوصية فان المالك كله له في ذلك الحال لكونه حيا بعد وللمالك ان يتصرف في ملكه كيف يشاء وجوابه ما قلنا وهو قوله لان الاول وصية بمال الغير (عناية) "قوله": وفان كان له ابنان : لانا نجعل الموصى له بمثل نصيب ابن كابتن ثالث فيكون ماله مقسوما على ثلثه فيكون له الثلث من غير اجازة وان لم يكن له الا ابن واحد كان له ثلث المالك بغير اجازة وما زاد على ذلك ان اجازة الابن جاز وان لم يجزه لم يجز (الجوهرة) "قوله": ومن اعتق الخ : وفي بعض النسخ فهو وصية مكان قوله جائز وهو غلط لان ما تبرع به في مرضه من العتق والهبة واخباة حكمه حكم الوصايا في اعتبار الثلث فيه فاما ان يكون وصية فلا لانه منجز قبل موته غير مضاف فصار كالذي ينجزه في صحته لكنه سارى الوصايا في اعتبار الثلث فيه او يقول لعل معنى ما ذكره في بعض النسخ انه اراد بقوله وصية الاعتبار من الثلث والضرب مع اصحاب الوصايا لاحقيقة الوصية لان الوصية ايجاب عند الموت وهذا منجز واعتباره من الثلث لتعلق حق الورثة (الجوهرة) "قوله": فان حابي : هذا اذا ضاق الثلث عنهما اما اذا اتسع لهما امضى كل واحد منهما على جهته وانما كانت الخباة اولى اذا ضاق الثلث لانها حق آدمي وقد اخرجها مخرج المعاوضة فصارت كالدين الذى يقربه المريض فانه مقدم على العتق لانه اخرج مخرج المعاوضة (الجوهرة) "قوله": وان اعتق : لانهما تساويا في هذا الحال لانه حصل في العتق مزية التقديم بوقوعه ولا يلحق الفسخ وللمحاباة مزية المعاوضة ولانه لا يلحقها الفسخ من جهة الموصى فلما تساويا تحاصبا (الجوهرة) "قوله": وقالوا : لان العتق لا يلحق الفسخ واخباة قد يلحقها الفسخ فكان العتق اولى وصورته مريض اعتق عبدا قيمته الف واشترى عبدا قيمته الف بالفين فحصل للبائع الف محاباة وجميع ماله ثلثة آلاف فان بدأ بالعتق ثم بالخباة تحاصبا عند ابى حنيفة فيكون للبائع خمسمائة ويسعى العبد في خمسمائة وعندهما العتق اولى تقدم على اخباة اوتأخر فيصرف الثلث وهو الف الى العتق فبعث العبد ولا شئ على ويرد البائع الى الورثة الف درهم قال ابو حنيفة اذا حابا ثم اعتق ثم حابا قسما الثلث بين الخابيتين نصفين لتساويهما في الجمعة فما اصاب اخباة الاخيرة قسم بينهما وبين العتق نصفين لان العتق مقدم عليها وقد بينا انه اذا تقدم عليها ساواها ولو اعتق ثم حابا ثم اعتق قسم الثلث بين العتق الاول واخباة نصفين فما اصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني لتساويهما في الهبة كما لو اعتق ثم اعتق تساويا في الثلث (الجوهرة)

ومن أوصى بسهم من ماله فله أخس سهام الورثة إلا أن ينقص من السدس فيتم له السدس وإن أوصى بجزء من ماله قيل للورثة أعطوه ما شئتم ومن أوصى بوصايا من حقوق الله تعالى قدمت الفرائض منها على غيرها قدمها الموصي أو آخرها مثل الحج والزكاة والكفارات وما ليس بواجب قدم منه ما قدمه الموصي ومن أوصى بحجة الإسلام أحجوا عنه رجلا من بلده يحج عنه راكبا فإن لم تبلغ الوصية النفقة أحجوا عنه من حيث تبلغ ومن خرج من بلده حاجا فمات في الطريق وأوصى أن يحج عنه حج عنه من بلده عند أبي حنيفة وقالوا رحمهما الله تعالى يحج عنه من حيث مات ولا تتضح وصية الصبي والمكاتب وإن ترك وفاء

"قوله": ومن اوصى بسهم : وهى ان السهم السدس وفى رواية الجامع الصغير فانه قال فيه له اخس سهام الورثة الا ان ينقص من السدس فيتمتع له ولايزاد له فكان حاصله ان له السدس وعلى رواية كتاب الوصايا اخس سهام الورثة ما لم يزد على السدس وقالوا له الاخس الا ان يزيد على فيكون الثلث ، فالسدس على الرواية الاولى لمنع النقصان ولا يمنع الزيادة وعلى الثانية بالعكس . وذكر فى الهداية ما يمنع الزيادة والنقصان (زيعلى) فاما ان صاحب الهداية اطلع على رواية غيرهما اوجع بينهما (عناية) ونما ذلك فى المطولات ، هذا كله اذا كان له ورثة "فقضى الاحتيال والجوهرة" لو اوصى لرجل بسهم من ماله ولاوارث له فله النصف لان بيت المال بمحلة ابن فصار كان له ابنان ولا مانع من الزيادة على الثلث فصح (شامى) "قوله": وان اوصى بجزء : لانه مجهول يتناول القليل والكثير غير ان الجهالة لا تمنع صحة الوصية والورثة قائمون مقام الموصى فاليهم البيان بخلاف السهم لانه عبارة عن قدر معلوم فلا يقف على بيان الورثة وكذا اذا اوصى بجزء من ماله او بشق من ماله او بشئى او بنصيب او ببعض فاما البيان الى الموصى مادام حيا فان مات فالبيان الى ورثته لانهم قائمون مقامه (الجوهرة) "قوله": ومن اوصى : قدمت الفرائض الوصايا لانتخلو اما ان يكون كلها لله تعالى او كلها للعباد وما كان لله تعالى فلا يخلو اما ان يكون كله فرائض كالتزوة والحج والصوم والصلاة او كله واجبات كال كفارات والنذر وصدقة الفطر او كله تطوعا كالوصية بحج التطوع والصدقة على الفقراء وما اشبهها فان جمع بين هذه الوصايا كلها فان كان ثلث ماله يحتمل جميع ما اوصى به فانه ينفذ وصاياه كلها من ثلث ماله وان كان ثلث ماله لا يحتمل ذلك ان اجازت الورثة الوصية فكذلك وان لم تجز الورثة فانه ينظر ان كان كلها فرائض فانه يبدأ بمابداً به الميت وان كان بعضها فرائض وبعضها واجبات وبعضها تطوعات فانه يبدأ بالفرائض اولاً وان اخرها ثم بالواجبات ثم بالتطوع (كفاية) "قوله": وما ليس بواجب : يعنى النوافل لانها متساوية والانسان يقدم الاهم فكان ما قدمه اولى (الجوهرة) "قوله": ومن اوصى بحجة الاسلام : لان الواجب لله تعالى الحج من بلده ولهذا يعتبر فيه من المال مايكفيه من بلده والوصية لاداء ما هو الواجب عليه وانما قال ركباً لانه لا يلزمه ان يحج ماشياً فانصرف اليه على الوجه الذى وجب عليه (هداية) قوله فان لم تبلغ : وفى القياس لا يحج عنه لانه امر بالحجة على صفة عدنها فيه غير اناجوزناه لانا نعلم ان الموصى قصد تنفيذ الوصية فيجب تنفيذها ما يمكن والممكن فيه ما ذكرناه اى من حيث تبلغ الوصية الثقة وهو اولى من ابطائها رأساً (هداية) قوله ومن خرج : قيل هذا الخلاف فيما اذا كان له وطن فاما اذا لم يكن له وطن فيحج عنه من حيث مات بالاتفاق . وقالوا يحج عنه من حيث بلغ استحساناً وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن غيره فى الطريق لهما ان السفر بنية الحج وقع قرابة وسقط فرض قطع المسافة بقدر سفره وقد وقع اجره على الله فيبتدأ ذلك المكان كانه من اهله بخلاف سفر التجارة لانه لم يقع قرابة فيحج عنه من بلده وله ان الوصية تنصرف الى الحج من بلده على ماقررناه اداءً للواجب على الوجه الذى وجب والله اعلم (هداية ، عناية) "قوله": ولا تصح وصية الصبي : لانها تبرع والصبي ليس من اهل التبرع الا ترى انه لا تصح هبته فى حال صحته وحال الصحة اكدفى الثبوت من الوصية بدليل ان البالغ ان يهب جميع ماله فى حال صحته ولا يجوز ان يوصى باكثر من الثلث فاذا لم تجز هبته لم تجز وصيته وكذا لو اوصى ثم مات بعد الادراك لانصح وصية لعدم الاهلية وقت المباشرة وكذا اذا قال ادركت قنلت مالى لقنلان وصية لم تصح لقصور اهليته فلا يملكه تجيزاً وتعليقاً كما فى الطلاق والعنق بخلاف العبد والمكاتب اذا اضاف الوصية الى ما بعد العنق حيث يصح لان اهليتهما مستمرة والمانع حق المولى فيصح اضافتهما الى حال سقوطه ولا تصح وصية المكاتب وان ترك وفاء لان ماله لا يقبل الشرع وقيل على قول ابى حنيفة لا يصح وعندهما يصح (الجوهرة)

ويجوز للموصي الرجوع عن الوصية فإن صرح بالرجوع أو فعل ما يدل على الرجوع كان رجوعا ومن جحد الوصية لم يكن رجوعا ومن أوصى لجيرانه فهم الملاصقون عند أبي حنيفة ومن أوصى لأصهاره فالوصية لكل ذي رحم محرم من امرأته ومن أوصى لأختانه فالأختان زوج كل ذات رحم محرم منه ومن أوصى لأقربائه فالوصية للأقرب فالأقرب من كل ذي رحم محرم منه ولا يدخل فيهم الوالدان والولد وتكون للإثنين فصاعدا وإذا أوصى بذلك وله عمان وخلان فالوصية لعميه عند أبي حنيفة.

"قوله": ويجوز للموصى : لأنها نوع تبرع لم يتم فجاز له الرجوع فيها كالمبة فالأبى فيما وقع لازما كالمبة المنجزة والتدبير والهبة المقبوضة لذى رحم محرم منه فإنه لا يصح الرجوع فيها كذا في النبايع (الجوهرية) "قوله": وإذا صرح : أما الصريح فقوله اطلت وصيتى أو العبد الذى أوصيت به فلان فهو رجوع لان اللفظ يدل على قطع الشركة إذ لو أرادها لتبين لفظهما بخلاف ما إذا أوصى به لرجل ثم أوصى به لآخر فإنه يكون بينهما لان الخل يحتمل الشركة واللفظ صالح لها وأما الفعل الذى يدل على الرجوع كما إذا أوصى بشوب ثم قطعه وخاطه أو يغزل ففسخه أو بدار فبني فيها أو بشاة فذبحها أو بامة ثم باعها أو اعتقها أو كاتبها أو دبرها فهذا كله يكون رجوعا وإبطالا للوصية ، غسل الثوب الموصى به لا يكون رجوعا ومن جحد الوصية لم يكن رجوعا هذا عند محمد وقال أبو يوسف يكون رجوعا (الجوهرية) قوله ومن أوصى لجيرانه : وقال أبو يوسف ومحمد هم الملاصقون وغيرهم ممن يسكن محلة الموصى ويجمعهم مسجد واحد وجماعة واحدة لان هؤلاء يسمون جيرانا قال عليه السلام لاصلوة لجار المسجد الا في المسجد وفسروه بكل من سمع النداء ولا يحنف ان الجار من المجاورة وهي الملاصقة ولهذا يستحق الشفعة بهذا الجوار و صورة المسئلة ان يقول أوصيت بثلث مالى لجيرانى فعند أبي حنيفة هو لجيرانه الملاصقين لداره ويستوى فيه الساكن والمالك سواء كان مسلما أو ذميا رجلا كان أو امرأة صبيا كان أو بالغا ويدخل فيه العبد الساكن عند أبي حنيفة وعندهما ليس للمالك والمديون وأمهاث الاولاد من ذلك شئ لان الوصية لهم وصية للمولى لانه المستحق لذلك وهو ليس بجار للموصى وأما المكاتب فيستحق ذلك بالاجماع لانه هو المستحق بذلك دون مولاه (الجوهرية) قوله ومن أوصى لأصهاره : لما روى ان النبي عليه السلام لما تزوج صفية اعتق كل من ملك من ذى رحم محرم منها أكراما لها وكانوا يسمون صهار النبي عليه السلام وهذا التفسير اختيار محمد وأبي عبيدة وكذا يدخل فيه كل ذى رحم محرم من زوجة ابنة وزوجة كل ذى رحم محرم منه لان الكل اصهار لومات الموصى والمرأة في نكاحه أوفى عدته من طلاق رجعى فالصهر يستحق الوصية وان كانت في عدة من طلاق بائن لا يستحقها لان بقاء الصهرية بقاء النكاح وهو شرط عند الموت (هداية) "قوله": ومن أوصى لأختانه : ان الاختان تطلق على ازواج المحارم كزوج البنت والاخت والعمة والخالة وعلى غيرها وعلى محارم الازواج فيكون كل ذى رحم محرم من ازواج المحارم من الذكر والانثى ومحارم الازواج كلهم في قسمة الثلث بينهم سواء قيل هذا في عرفهم اى اهل الكوفة وفي عرفنا لا يتناول الازواج المحارم ويستوى فيه الحر والعبد والإقرب والابعد لان اللفظ يتناول لكل (هداية ، عناية) "قوله": ومن أوصى لا قربة : وصورته ان يقول ثلث مالى لذوى قرابتي وإنما اعتبر الرحم إغرم لان المقصود بهذه الوصية الصلة فاختصت بالرحم إغرم كالتفقة وإيجاب العتق (الجوهرية) "قوله": لا يدخل : فافهم لا يسمون أقباء ومن سمي والده قريبا كان منه عقوقا فإذا لم يكن الوالد قريبا لا يكون الولد قريبا ايضا لانه يلزم من قرب احدهما الى الآخر قرب الآخر اليه وهذا لان القرب في عرف اللسان من يتقرب الى غيره بوسيلة غيره وتقرب الوالد والولد بنفسه لا بغيره ولا معتبر بظاهر اللفظ بعد انعقاد الاجماع على تركه (هداية مع حاشية) قوله ويكون للاثنتين فصاعدا : لانه ذكر ذلك بلفظ الجمع واقل الجمع في الموارث اثنان بدليل قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السلس والمواذ به اثنان فما فوقهما وهذا كله في قول أبي حنيفة ووجهه ان الوصية اخت الميراث وفي الميراث يعتبر الاقرب فالاقرب وقد قالوا اذا أوصى لذى قرابة ولم يقل لذوى فهو على الواحد لان هذا اسم للواحد فحاصله ان اباحنيفة اشترط هذه المسئلة ست شرائط القرابة وعدم الورثة وان لا يكون فيهم ولا ذوا جمعية وإغرمية والاقرب فالاقرب (الجوهرية) قوله واذا أوصى : فالوصية لعميه لما بينا ان من اصله اعتبار الاقرب فالاقرب والعمان اقرب من الخالين (الجوهرية)

وإن كان له عم وخالان فللعلم النصف وللخالين النصف وقالوا الوصية لكل من ينسب إلى أقصى أب له في الإسلام ومن أوصى لرجل بثلاث دراهمه أو ثلث غنمه فهلك ثلثا ذلك وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله فله جميع ما بقي وإن أوصى بثلاث ثيابه فهلك ثلثاها وبقي ثلثها وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله لم يستحق إلا ثلث ما بقي من الثياب ومن أوصى لرجل بألف درهم وله مال عين ودين فإن خرجت الألف من ثلث العين دفعت إلى الموصى له وإن لم تخرج دفع إليه ثلث العين وكلما خرج شيء من الدين أخذ ثلثه حتى يستوفي الألف

"قوله": وإن كان له : لأن البعيد عنده لا يساوى القريب فكان العم انفرد فيستحق نصف الوصية لأن الموصى جعل الوصية لجمع وأقله اثنان فلا يستحق العم أكثر من نصفها وبقي النصف الثاني لاستحق له أقرب من الخالين فكان لهما ولو لم يكن له إلا عم واحد وليس له من ذوى الرحم المحرم غيره كان له نصف الوصية لأنه لا يستحق أكثر من النصف لما بينا وما بقي لاستحق له فيسقط فيه الوصية فيرد على الورثة بخلاف ما إذا أوصى لذى قرابته حيث يكون للعم كل الوصية لأن اللفظ للفرد فيحوزها كلها إذا هو الأقرب ولو ترك عما وعمة وخالا وخالة فالوصية للعم والعمة بينهما بالسوية لاستواء قرابتهما وهي أقوى من قرابة الأخوال والعمة وإن لم تكن واردة فهي مستحقة للوصية كما لو كان القريب رقيقا أو ذميا (الجوهرة) قوله وقالوا : ويستوى فيه الأقرب والأبعد والواحد والجمع والمسلم والذمي ويدخل في الوصية كل قريب ينسب إليه من قبل الأب أو الأم وتكون الوصية لجميع قرابته من جهة الرجال والنساء إلى أقصى أب له في الإسلام في الطرفين جميعا يشتركون في الثلث الأقرب منهم والا بعد والذكر والأنثى سواء بيانه إذا أوصى لرجل من بنى العباس لأقاربه دخل في الوصية كل من ينسب إلى العباس وكذلك العلوي إذا أوصى لأقاربه دخل في الوصية كل من ينسب إلى علي كرم الله وجهه (الجوهرة) "قوله": ومن أوصى : قال محمد في الجامع محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة في رجل يوصى لرجل بثلاث ثلاثة دراهم فهلك درهمان من تلك الدراهم وبقي درهم وذلك يخرج من الثلث يكون له الدرهم كله وكذلك إذا أوصى بثلاث له من صنف واحد فهلك ثلثاها فله الثلث الباقي كله وإن أوصى بثلاث ثلثة من رقيقه فهلك اثنان وبقي واحد لم يكن له الاثنته وكذلك الدور المختلفة إلى ههنا لفظ الجامع الصغير وقال زفر للموصى له ثلث الدرهم الباقي لا غير وعلى هذا الخلاف كل ما كان من جنس واحد كما لو كان ثلثة اثواب من جنس واحد فأوصى لرجل بثلاث هذه الاثواب الثلاثة أو كان له شياه فأوصى بثلاثها لرجل فهلك اثنان وبقي واحد فعندنا للموصى له جميع الثوب الباقي وجميع الشاة الباقية وكذلك المكيال وكذلك الموزون (حاشية هداية) "قوله": وهو يخرج : يعنى ان الباقي ثلث كل المال فلهذا جميع ما بقي للموصى له إذا كان من جنس واحد قوله ومن أوصى بثلاث ثيابه : لم يستحق الاثلاث ما بقي قال المشائخ هذا إذا كانت الثياب من اجناس مختلفة ولو كانت من جنس واحد فهو بمنزلة الدراهم وكذلك المكيال والموزون بمنزلة لثاها لأنه يجزى فيه الجميع جبرا بالقسمة (هداية) قوله ومن أوصى لرجل : فان خرج الألف من ثلث العين دفعت لأنه يمكن إيفاء كل ذى حق حقه من غير بخس (كم كردن حق كسى را) فيصار إليه وإن لم يخرج أى الألف من ثلث العين بان كان له ألفا درهم نقدا دفع إليه ثلث العين وكل ما خرج شئ من الدين أخذ ثلثه حتى يستوفي الألف لأن الموصى له شريك الوارث والأصل في المال المشترك ان يوفى حق كل من الشركاء بلا بخس ولا بخس في حق احد بتخصيص الموصى له بالعين في الاول فيصار إليه وفي الثانية بخس في حق الورثة بتخصيص الموصى له بالعين لأن للعين فضلا على الدين ولأن الدين ليس بمال في مطلق الحال وإنما يصير مالا عند الاستيفاء فانما يعتدل النظر بما ذكرنا (هداية ، عناية) قوله وتجوز الوصية للحمل : فان قيل الوصية تحتاج إلى القبول وهو ليس من اهل القبول قلنا الوصية تشبه الميراث وتشبه الهبة لما بينا فلشبهها بهبة إذا حصلت لمن يتصور القبول منه يشترط لقبول ولشبهها بالارث لا يشترط القبول اذ حصلت لمن لا يتصور منه القبول عملا بالشبهين (كفاية)

وتجوز الوصية للحمل وبالحمل إذا وضع لأقل من ستة أشهر من يوم الوصية ومن أوصى لرجل تجارية إلا حملها صحت الوصية والاستثناء ومن أوصى لرجل تجارية فولدت بعد موت الموصي قبل أن يقبل الموصى له ولدا ثم قبل وهما يخرجان من الثلث فهما للموصى له وإن لم يخرجوا من الثلث ضرب بالثلث وأخذ بالحصّة منهما جميعا في قول أبي يوسف ومحمد وقال أبو حنيفة يأخذ ذلك من الأم فإن فضل شيء أخذه من الولد

"قوله": للحمل : ولا يحتاج الى القبول اما الوصية فلان الوصية استخلاف من وجه لانه يجعله خليفة في بعض ماله والجنيـن يصلح خليفة في الارث فكذا في الوصية لانها اخته الا انها ترد بالرد لما فيه من معنى التملك بخلاف الهبة فانها لا تصح له لانها تمليك وليست باستخلاف ولا ولاية لاحد عليه ليملكه شيأ واما الوصية به فهي جائزة ايضا اذا علم وجوده وقت الوصية لان باب الوصية واسع لحاجة الميت وعجزه ولهذا يصح في غير الموجود كالثمره فلان يصح في الموجود اولى وصورة المسئلة اذا اوصى لرجل بما في بطن جاريته ولم يكن ذاك من المولى او بما في بطن ذابته فهو جائز اذا علم وجوده في البطن ومعرفة وجوده اذا ولدته لأقل من ستة اشهر من وقت موت الموصى وذكر الطحاوى انه يعتبر المدة من وقت الوصية وهو المذكور في الكتاب وان ولدته لسته اشهر فصاعدا بعد ذالك فالوصية باطله لجواز ان يكون الوالد حدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة حينئذ لاجل ثبوت النسب الى ستيين فكذلك في جواز الوصية يعتبر الى ستيين وان لم تكن في العدة يعتبر لأقل من ستة اشهر في الجارية والدابة سواء وان اوصى بالجارية لرجل وما في بطنها لآخر جاز الا اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر اولسته اشهر حينئذ تكون الجارية وولدها للموصى له بالجارية (الجوهرة) "قوله": واذا اوصى : يعني قال اوصيت بهذه الجارية فلان الا حملها صحت الوصية والاستثناء جميعا لان اسم الجارية لايتناول الحمل لفظا لانه ليس بموضوع له ولا هو داخل في الموضوع له وما لا يتناوله اسم الجارية صح استثناءه من الجارية كقميمصها وسراويلها مما يلبس بها (عناية) "قوله": ومن اوصى لرجل الخ : وهما يخرجان من الثلث فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبعها حين كان متصلا بها فاذا ولدت قبل القسمة والتركه قبل القسمة مبقاة علي ملك الميت حتى يقضى بها ديونه دخل في الوصية فيكونان للموصى له وقوله قبل ان يقبل الموصى له لم يذكر هذا الشرط في الهداية وصوابه قبل القسمة وقوله فولدت بعد موت الموصى انما قيد به لانه لا يستحق ما ولدت قبل موت الموصى (الجوهرة) "قوله": وان لم يخرجوا : وفي الجامع الصغير عين صورة وقال رجل له ست مائة درهم وامة تساوى ثلث ماغة درهم قبل القسمة فللموصى له الام وثلث الولد عنده وعندهما له ثلثا كل واحد منهما هما ما ذكرنا ان الولد دخل في الوصية تبعاً حالة الاتصال فلا يخرج عنها بالانفصال كما في البيع والعق فتنفذ الوصية فيهما على السواء من غير تقديم الام وله ان الام اصل والولد تبع فيه والتبع لا ينزاحم الاصل فلو نفذنا الوصية فيهما جميعا تنتقض الوصية في بعض الاصل وذلك لايجوز بخلاف البيع لان تنفيذ البيع في التبع لا يسؤدى إلى نقضه في الاصل بل يبقى تاما صحيحا فيه (هداية)

وتجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره سنين معلومة وتجوز بذلك أبدا فإن خرجت رقبة العبد من الثلث سلم إليه للخدمة وإن كان لامال له غيره خدم الورثة يومين وللموصى له يوما فإن مات الموصى له عاد إلى الورثة وإن مات الموصى له في حياة الموصى بطلت الوصية وإذا أوصى لولد فلان فالوصية بينهم الذكر والأنثى فيه واء ومن أوصى لورثة فلان فالوصية بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين ومن أوصى لزيد وعمرو بثلث ماله فإذا عمرو ميت فالثلث كله لزيد وإن قال ثلث مالى بين زيد وعمرو وزيد ميت كان لعمرو نصف الثلث ومن أوصى بثلث ماله له ثم اكتسب مالا استحق الموصى له ثلث ما يملكه عند الموت والله أعلم.

"قوله": وتجوز الوصية: لان المنافع يصح تمليكها في حال الحياة ببدل وبغير بدل فكذا بعد الموت ويجوز موقتا ومؤبدا ونفقة العبد في الموضعين على الموصى له بالخدمة (الجوهرة) "قوله": فلن خرجت: لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحمه فيه الورثة (الجوهرة) "قوله": وإن كان: لان حقه اى الموصى له في الثلث وحق الورثة في الثلثين كما في الوصية في العين ولا تمكن قسمة العبد اجزاء لانه لا يتجزى فصرنا إلى المهابة اى المناوبة من حيث الزمان ابقاء للحقين (هداية) "قوله": فإن مات الموصى له: عاد إلى الورثة لان الموصى أوجب الحق للموصى له يستوفى المنافع على حكم ملكه فلو انتقل إلى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصى من غير رضاء وذلك لا يجوز (الجوهرة) "قوله": بطلت الوصية: لان إجباها تعلق بالموت ولان من شرط صحة الوصية القبول ومن شرط القبول ان يكون بعد موت الموصى فاذا مات الموصى له قبل ذلك عدم هذا (الجوهرة) "قوله": وإذا أوصى لولد: سواء اى في القسمة والاستحقاق حتى لو كانوا ذكورا أو اناثا يقسم بينهم بالسوية ولو كان الكل اناثا دخلن تحت الوصية لان الوصية حصلت باسم الولد واسم الولد يطلق على الاناث حالة الانفراد كما يطلق الذكور ثم في مسائلنا ان لم يكن لفلان الأولاد واحد كان الثلث كله له بخلاف ما لو أوصى لأولاد فلان وله ولد واحد فانه يستحق النصف ووجه الفرق بينهما ان الأولاد جمع واقل الجمع في باب الوصية والميراث اثنان فكان للواحد النصف كما لو أوصى لأقربائه وول عم واحد كان له النصف واما الولد فليس باسم جمع وهذا اسم جنس ومطلق اسم الجنس يطلق على ادى ما يطلق عليه الاسم كما لو حلف لا يشرب المساء ولا يتزوج النساء حيث يبحث بشرب قطرة ونكاح واحدة واذا أوصى لأولاد فلان وليس لفلان أولاد صلبية يدخل في الوصية أولاد البنين وهل يدخل أولاد البنات فيه روايتان (كفاية) "قوله": وإن أوصى: لانه لما نص على لفظ الورثة آذن ذلك بان قصده التفصيل كما في الميراث ، وهذا اذا مات الموصى لورثة ثم مات الموصى اما اذا مات الموصى قبل ان يموت الموصى لورثته فالوصية باطلة (هداية ، كفاية) "قوله": ومن أوصى: فالثلث كله لزيد لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الحى الذى هو من اهلها كما اذا أوصى لزيد وجدار وعن ابى يوسف انه اذا لم يعلم بموته فله نصف الثلث لان الوصية عنده صحيحة لعمرو فلم يرض للحى الا نصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية للميت لغو فكان راضيا بكل الثلث للحى وان قال ثلث مالى لزيد وعمرو وزيد ميت كان لعمرو نصف الثلث لان قضية هذا اللفظ ان يكون لكل واحد منهما نصف الثلث بخلاف ما تقدم اى ثلث مالى لزيد وعمرو الا ترى من قال ثلث مالى لزيد وسكت كان له كل الثلث ولو قال ثلث مالى بين فلان وسكت لم يستحق الثلث (هداية) "قوله": فلذا عمرو ميت: اى وقت الوصية اما اذا كان حيا ثم فللزيد نصف الثلث والنصف الآخر لورثة الموصى ان مات عمرو قبل الموصى وان مات بعد فتصيبه من الثلث لورثته (كفاية) "قوله": ثم اكتسب مالا استحق: لان الوصية عقيد مضاف إلى ما بعد الموت لانه تملكه بعد الموت ولهذا يعتبر القبول والرد بعد الموت وكان وجودا لمال عند الموت شرطا لا قبله والمضاف إلى الشرط كالوجود عنده فصار كانه قال عند الموت ثلث مالى لفلان يستحق ثلث ما يملكه في ملك الحال ولا يعتبر ما قبله وكذلك اذا كان له مال فهلك ثم اكتسب مالا لما بينا يعنى ان الوصية استخلاف مضاف إلى ما بعد الموت (هداية ، عناية)

كتاب الفرائض: اجمع على توريتهم من الذكور عشرة الابن وابن الابن وإن سفل والأب والجد أب الأب وإن علا والأخ وابن الأخ والعلم وابن العلم والزوج ومولى النعمة ومن الإناث سبع البنت وبنت الابن والأم والجددة والأخت والزوجة ومولاة النعمة ولا يرث أربعة المملوك والقاتل من المقتول والمرتد وأهل الملتين والفروض المحدودة في كتاب الله تعالى ستة النصف و الربع والثلثان والثلث والسدس

"قوله": الفرائض: جمع فريضة وهى ما يفترض على المكلف وقد سمي بها كل مقدر فقيل لانصباء الموارث فرائض لانها مقدرة لاصحابها ثم قيل للعلم بمسائل الميراث علم الفرائض هو علم باصول من فقه وحساب تعرف حق كل من التركة ، والحقوق ههنا خمسة بالاستقراء لان الحق ، اما للميت أو عليه أولا والأول التجهيز والثاني اما ان يتعلق بالذمة وهو الدين المطلق أولا وهو المتعلق بالعين والثالث اما اختيارى وهو الوضعية أو اضطرارى وهو الميراث وسمى فرائض لان الله تعالى قسمه اى قدره بنفسه وأوضحه وضوح النهار بشمسسه (درمختار ، شامى) "قوله": من الذكور: اى من الرجال انما اراد بهذا من يستحق الميراث فى الجملة وان اختلفوا فى الاستحقاق وتقديم بعضهم على بعض فيه (الجوهرة) "قوله": والجد: والمراد بالجد ابوالاب اما ابوالام فهو رحم وليس بعصبة فلا يرث الا ميراث ذوى الارحام اذا لم يكن احد من العصبات على ما ياتى بيانه ان شاء الله تعالى (الجوهرة) "قوله": مولى النعمة: هو مولى العتاقة اى المعتق مذكرا كان أو مؤمنا فان من اعتق عبدا أو امة كان الولاء له (الولاء ميراث يستحقه المرء بسبب عتق شخص فى ملكه أو بسبب عقد المولاة) ويرثه به ويسمى ذاك ولأه العتاقة والنعمة (شريفية) "قوله": ومن الاناث سبع: فالجددة ومولاة النعمة لا ذكر لميراثهما فى القرآن وانما ثبت بالحديث وذلك لما روى ان جدة جاءت إلى ابي بكر رضى الله عنه تطلب ميراثها فقال لا اجد لك فى كتاب الله شيأ فقام اليه المغيرة ابن شعبه فقال شهدت ان رسول الله ﷺ قد جاءته جدة تطلب ميراثها ففرض لها السدس فأوجب لها ابوبكر رضى الله عنه ذلك واما مولاة النعمة فلها الميراث لقوله عليه السلام تجوز المرأة ميراث عتيقها ولقيطها وولدها الذى لا عنت به والمراد بليقيطها و الله أعلم ولدها من الزنا وقال عليه السلام الولاء حمة كلحمة النسب (الجوهرة) "قوله": ولا يرث: المملوك كان وافرا اى كاملا أو ناقصا كالمكاتب والمدبر وام الولد وذلك لان الرقيق مطلقا لا يملك المال بسائر اسباب الملك فلا يملكه ايضا بالارث فلو ورثناه من اقربائه لوقع الملك لسيده فيكون تورثا للاجبنى بلا سبب وانه باطل اجماعا ومعتق البعض عند ابى حنيفة بمنزلة المملوك خلافا لهما (شريفية بحذف) "قوله": والقاتل: يعنى ان القتل الذى يتعلق به وجوب القصاص أو الكفارة فهو مانع اما القتل الذى يتعلق به وجوب القصاص فهو القتل عمدا وذلك بان يتعمد ضربه بالسلاح أو ما يجرى مجراه فى تفريق الاجزاء كاخد من أو الخشب أو الحجر وموجبه الاثم والقصاص ومن حكمه حرمان الميراث واما القتل الذى يتعلق به وجوب الكفارة فهو اما شبه عمد هو عند ابى حنيفة ان يتعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا ما اجرى مجرى السلاح كحجر الرجم ومثله وعند الصاجين وفى قول الشافعى ان العمد كضرب بحجر عظيم أو بخشبة عظيمة وشبه العمد ان يتعمد الضرب بما لا يقتل به غالبا وموجب شبه العمد على القولين الاثم والكفارة والدية المغلظة على العاقله ويتعلق به حرمان الميراث وهكذا حكم قتل الخطاء اى الكفارة والدية المخففة على العاقله وحرمان الميراث واما ما اجرى مجرى الخطاء فهو مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله فحكمه حكم الخطاء واما القتل بسبب كحافر البئر وواضع الحجر فى غير ملكه وحكمه الدية على العاقله ولا كفارة فيه ولا يتعلق به حرمان الميراث والحاصل ان الأنواع الاربعة للقتل محرمة عن الميراث الا الخامس (شريفية مع حاشية) "قوله": والمرتد: واما المرتد فلا يرث من مسلم ولا ذمى ولا مرتد واما اهل ملتين فلقوله عليه السلام لا يتوارث اهل ملتين ولا يرث الحربى من الذمى ولا الذمى من الحربى (الجوهرة) "قوله": والفروض المحدودة: اى السهام المعينة فى باب الميراث المذكورة فى كتاب الله يعنى آية الميراث وهى قوله تعالى: يوصيكم الله فى أولادكم الآية وهى الاصل فى هذا الباب (شريفية)

فالنصف فرض خمسة البنت وبنت الابن اذا لم تكن بنت الصلب والاخت من الأب والأم والأخت من الأب إذا لم تكن أخت لأب وأم والزوج إذا لم يكن للमित ولد ولا ولد ابن وان سفل والربع للزوج مع الولد و ولد الابن وان سفل وللزوجات إذا لم يكن للमित ولد ولا ولد ابن والثلث فرض الزوجات مع الولد وولد الابن والثلثان لكل اثنين فصاعدا ممن فرضه النصف إلا الزوج والثلث للأم إذا لم يكن للमित ولد ولا ولد ابن ولا اثنان من الإخوة والأخوات فصاعدا

"قوله": فالنصف فرض خمسة: لقوله تعالى: وان كانت (اى البنت) واحدة فلها النصف وحكم بنت الابن حكم البنت بشرط اذا لم تكن بنت للصلب وقوله تعالى: وله اخت فلها نصف ما ترك هذا الحكم لاخت لاب وام فاذا لم تكن اخت لاب وام فهذا شامل ايضا لاخت لاب ، وقوله تعالى: ولكم نصف ما ترك ازواجكم (اى زوجاتكم) ان لم يكن هن ولد (شريفه مع التغير) "قوله": والربع: يعنى نصف النصف المذكور فى كتاب الله فى موضعين احدهما قوله تعالى: فان كان هن ولد فلکم الربع مما تركن يعنى ايها الازواج فلکم الربع مما تركت ازواجكم فان كان هن ولد وثانيهما قوله تعالى: وهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد يعنى ايها الازواج الربع لزوجاتكم مما تركتم ان لم يكن لكم ولد ، "قوله": والثلث للزوجات: لقوله تعالى: فان كان لكم ولد فلهن الثلثان مما تركتم يعنى ايها الازواج ان كان لكم ولد فلزوجاتكم الثلث مما تركتم واعلم ان اولاد الابن فى حكم الاولاد الصلبية اذا لم تكن الصلبية "قوله": والثلثان: وقد ذكره فى موضعين فقال فى حق البنات فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وفى حق الاخوات فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان والاصل ما قال المصنف والثلثان لكل اثنتين فصاعدا ممن فرضه النصف الا الزوج وهذا الحكم شامل لبنتى الابن اذا لم تكن البناتن الصلبية للميت فان قلت قد ذكر حكم البنتين فى حال اجتماعهما مع الابن وحكم البنات والبنت فى حال الانفراد ولم يذكر حكم البنتين فى حال الانفراد فما حكمهما يختلف فيه فابن عباس رضى الله عنه تزلهما مرة الواحدة لامرأة الجماعة وغيره من الصحابة اعطوهما حكم الجماعة بمقتضى "قوله": فللذكر مثل حظ الانثيين وذلك لان من مات وخلف بنتا وابنا فالثلث للبنت والثلثان للابن فاذا كان الثلث لبنت واحدة كان الثلثان لبنتين ولانه قال فى آخر السورة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كان اثنتين فلهما الثلثان مما ترك. والبناتن امس رحما بالميت من الاختين فأوجبوا لهما ما أوجب الله تعالى للاختين ولم ينقصوا حظهما عن حظ من هو ابعد منهما ولان البنت لما وجب لها مع اخيها الثلث كان اخرى ان يجب لها الثلث اذا كانت مع اخت مثلها ويكون لاختها معها مثل ما كان يجب لها ايضا مع اخيها لو انفردت معه فوجب لهما الثلثان ، وفى الآية دلالة على ان المال كله للذكر اذا لم يكن معه انثى لانه جعل للذكر مثل حظ الانثيين وقد جعل للانثى النصف اذا كانت منفردة فعلم ان للذكر فى حال الانفراد ضعف النصف وهو الكل (شريفه مدارك) ع — أو ولد الابن: وانما خص ولد الابن فى المستثنين لان ولد البنت ذو رحم لا يرث الا مع ذوى الارحام فلا يحجب الزوجين (الجوهرة) "قوله": والثلث للأم: الثلث الذى ذكره فى موضعين فقال فان لم يكن له ولد ولورثه ابواه فلامه الثلث وقال فان كانوا (اى اولاده الام) اكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث ، فهذا المقصود ما ذكر المصنف وهو لكل اثنين فصاعدا من ولد الام الخ ؛ وقوله ولا اثنان من الاخوة والا اخوات فصاعدا لقوله تعالى: فان كان له اخوة فلامه السادس (شريفه بزيادة)

ويفرض لها في مسألتين - وهما زوج وأبوان وامرأة وأبوان - ثلث ما يبقى بعد فرض الزوج أو الزوجة وهو لكل اثنين فصاعداً من ولد الابن ذكورهم وإناتهم فيه سواء والسدس فرض سبعة لكل واحد من الأبوين مع الولد أو ولد الابن وللأم مع الإخوة وهوللجدات وللجد مع الولد أو ولد الابن ولبنت الابن مع البنت وللأخوات للأب مع الأخت للأب والأم وللواحد من ولد الأم وتسقط الجدات بالأم والجد والإخوة والأخوات بالأب ويسقط ولد الأم بأربعة بالولد وولد الابن والأب والجد وإذا استكملت البنات الثلاث سقطت بنات الابن إلا أن يكون يازائهن أو أسفل منهن ابن ابن فيعصبهن وإذا استكملت الأخوات لأب وأم الثلاث سقطت الأخوات لأب إلا أن يكون معهن أخ لهن فيعصبهن.

باب العصبات: وأقرب العصبات البنون ثم بنوهم ثم الأب ثم الجد ثم بنو الأب وهم الإخوة ثم بنو الجد وهم الأعمام ثم بنوا أب الجد وإذا استوى بنو أب في الدرجة فأولاهم من كان لأب وأم والابن وابن الابن والإخوة يقاسمون أخواتهم للذكر مثل حظ الأنثيين ومن عداهم من العصبات ينفرد بالميراث ذكورهم دون إناتهم وإذا لم يكن عصبه من النسب

"قوله": ويفرض لها: واعلم أن للام أحوالاً ثلاثة، السدس مع الولد لقوله تعالى: ولا يورثه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد ولفظ الولد يتناول الذكر والأنثى أو ولد الابن وإن سفل أو مع الاثنين مع الإخوة والأخوات فصاعداً من أى جهة فإن كان له أخوة فلامه السدس، ولفظ الأخوة يتناول الكل للاشتراك في الأخوة وللأم ثلث الكل عند عدم هؤلاء المذكورين فلها ثلث ما بقى بعد فرض أحد الزوجين وذلك في مستثنين أى في صورتين والمسئلة الأولى زوج وأبوان للزوج النصف لعدم أولاد الزوجة وللأم ثلث ما بقى فيكون المسئلة من ستة فيعطى الثلاثة للزوج ويبقى ثلاثة اعطينا الأم ثلث ما بقى من فرض الزوج وهو واحد ويبقى الاثنان اعطينا هما الأب وهو ضعف نصيب الأم وإنما لا تعطى الأم ههنا ثلث الكل لئلا يلزم أن يكون نصيب الأم ضعف الأب وهو غير جائز اتفاقاً. وعلى هذا القياس المسئلة الثانية إذا كان للميت أبوان وامرأة أى زوجة فللزوجة الربع وثلث ما بقى للام والبقية للأب والمسئلة من اثنين عشر (سراجى، شريفية) "قوله": والسدس: هو المذكور في كتاب الله في ثلث مواضع حيث قال ولا يورثه لكل واحد منهما السدس، وقال فإن كان له أخوة فلامه السدس، وقال في حق ولد الأم وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس، والسدس لجدات ثابت بالسنة والجد في حكم الأب إذا لم يكن الأب للميت وبنت الابن في حكم البنت لتكميل الثلاثين وهكذا الأخوات للأب. "قوله": وتسقط الجدات: أى كلهن سواء كانت أبويات أو أمويات بالأم أما الأمويات فلوجود ادلائها أى انتسابها بالأم واتحاد السبب الذى هو الأمومة وأما الأبويات فلا اتحاد السبب وحده وتسقط الأبويات دون الأمويات أيضاً بالأب وكذا تسقط الأبويات بالجد إلا أم الأب وإن علت كام أم الأب فالجد لا يورث من قبله أى ليست قرابته من قبل الجد بل هى زوجته فهى لا تسقط به بل ترث معه كالأم مع الأب (سراجى، شريفية بالاختصار) "قوله": ويسقط ولد الأم: بالولد ولو أنثى يسقطون بستة بالابن والبنت وابن الابن وبنت الابن والأب والجد بالاجماع أى سقوطهم بالجد بالاجماع بخلاف بنى الاعيان والعلات ففى سقوطهم بالجد اختلف فيه لاقم يسقطون عند أبى حنيفة خلافاً لهما (شامى) "قوله": إذا استكملت: يعنى ولا ترث بنات الابن مع الصليبتين عند عامة الصحابة إذ لم يسبق شئ من حق البنات خلافاً لابن عباس إذ حكمها عنده حكم الواحدة (شريفية) "قوله": إلا أن يكون: أى لا يرثن مع البنتين الصليبتين أو أكثر في حال من الأحوال شيئاً إلا في حال كون الغلام موجوداً مجداًهن أو أسفل منهن ففى هذه الصورة يقسم بين الغلام وبنات الابن ما بقى بعد فرض البنتين للذكر مثل حظ الأنثيين (حاشية شريفية) =

فالعصبة هو المولى المعتق ثم أقرب عصبة المولى.

باب الحجب: وتحجب الأم من الثلث إلى السدس بالولد

"قوله": وإذا استكمل: سقطت الاخوات لاب لانه قد كمل للاختين لاب وام حق الاخوات اعنى الثلثين فلم يبق للاخوات لاب شئ الا ان يكون معهن اخ لاب فيعصهن وحينئذ يكون الباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وذلك لان ميراث الاخوة والاخوات لاب وام اجرى مجرى ميراث الأولاد الصلية وميراث الاخوة والاخوات لاب اجرى مجرى ميراث اولاد الابن ذكورهم كذورهم واناثهم كائنااتهم (شريفه) "قوله": العصبات: عصبة الرجل في اللغة قرابته لايه وكافها جمع عاصب وان لم يسمع به من عصب القوم لفلان اذا احاطوا به حوله فالاب طرف والابن طرف والعم جانب والاخ جانب ثم سمي بها الواحد والجمع والمذكر ، والمؤنث للغلبة وقالوا في مصدرها العصبوبة والمذكر يعصب الانثى اى يجعلها عصبة (شريفه) "قوله": واقرب العصبات: واعلم ان العصبة على قسمين العصبة النسبية والعصبة السبية وتسمى هذه مولى العتاقة ايضا ، وقدم العصبة النسبية لانها اقوى من النسبية والسبية على ثلاثة اقسام عصبة بنفسه وعصبة بغيره وعصبة مع غيره اما العصبة بنفسه فكل ذكر لا تدخل في نسبته الى الميت انثى. فاعتبر المذكورة لان الانثى لا تكون عصبة بنفسها بل بغيرها أو مع غيرها وقوله لا تدخل الخ فان من دخلت الانثى في نسبته اليه لم يكن عصبة كأولاد الام فانها من ذوات الفروض وكاب الام وابن البنت فانها من ذوى الارحام وهم اى العصبات بانفسهم اربعة اصناف الأول جزء الميت اى البنون ثم بنوهم وان سفلوا والثاني اصله اى الاب ثم الجد اى اب الاب وان علا والثالث جزء ابيه اى الاخوة ثم بنوهم وان سفلوا والرابع جزء جده اى الاعمام ثم بنوهم وان سفلوا واعلم انما قدم البنون على الاب لانهم فروع الميت والاب اصله واتصال الفرع باصله اظهر من اتصال الاصل بفرعه وتأخير الاخوة عن الجد وان علا قول ابى حنيفة خلافا لهما وتأخير الاعمام عن الاخوة وتأخير بينهم عنهم ليعد درجاتهم فظهر ان اسباب العصبوبة بنفسه انواع اربعة البنوة بغير واسطة أو بواسطة الابوة كذلك الاخوة وفرعها والعمومة وفرعها. واما العصبة بغيره فاربع من النسوة وهن اللاتى فرضهن النصف والثلاثان الأولى منهن البنت اذا للواحدة النصف وللأثنين الثلثان فصاعدا والثانية بنت الابن فان حالها كحال البنت عند عدمها والثالثة الاخت لاب فان حكمها كذلك اذا لم توجد بنات الصلب وبنات الابن والرابعة الاخت لاب فان حكمها كذلك اذا لم توجد الثلاث المقدمة وهى البنت وبنت الابن والاخت لاب وام فهؤلاء الاربع يصرون عصبة بأخوتهم. ومن لا فرض لها من الاناث واخوها عصبة لا تصير عصبة بأخيها كالعم والعمة اذا كانا لاب وام أو لاب كسان المال كله للعم دون العمة وكذا الحال في ابن العم مع بنت العم لاب وام أولاد وابن الاخ مع بنت الاخ لاب اما العصبة مع غيره فكل انثى تصير عصبة مع انثى اخرى كالاخت لاب وام أولاد مع البنت سواء كانت صلية أو بنت ابن وسواء كانت واحدة أو اكثر كما ذكرنا قوله عليه السلام اجعلوا الاخوات مع البنات عصبة (سراجى ، شريفه بخذف) "قوله": هو المولى المعتق: مقدم عندنا على ذوى الارحام والرد على ذوى الفروض وقوله ثم الاقرب فالاقرب يعنى ابن المعتق أولى عصابة ثم ابن ابنة وان سفل ثم ابوه ثم جده وان علا (شريفه بخذف) "قوله": الحجب: وهو في اللغة المنع ومنه الحجاب لما يستتر به الشئ ومنع من النظر اليه وفي اصطلاح اهل هذا العلم منع شخص معين من ميراثه اما كله أو بعضه لوجود شخص آخر ، الحجب على نوعين احدهما حجب نقصان وهو حجب عن سهم اكثر إلى سهم اقل وذلك اى حجب نقصان خمسة نفر من الورثة للزوجين والام وبنت الابن والاخت لاب فالزوج يحجب من النصف إلى الربع والزوجة من الربع إلى الثمن لوجود الولد أو ولد الابن والام تحجب من الثلث إلى السدس بالولد أو ولد الابن أو الأثنين من الاخوة والاخوات وبنت الابن تحجب مع بنت الصلب من النصف إلى السدس تكملة للثلثين والاخت لاب تحجب مع الاخت لاب وام من النصف إلى السدس تكملة للثلثين ايضا وثانيهما حجب حرمان وهو ان يحجب من الميراث بالمرءة فيصير محروما بالكلية والورثة فيه اى في حجب الحرمان وبالقيااس اليه فريقان فريق لا يحجبون هذا الحجب بحال التبة وان كان البعض يحجب النقصان وهم ستة ثلاثة من الرجال الابن والاب والزوج وثلاثة من النساء البنت والام والزوجة ، فان قلت وقد يحجب هذا الفريق بالقتل والردة والرقية فلا يصح اهم لا يحجبون بحال التبة قلت الكلام في الورثة وهم على ذلك التقدير ليسوا بورثة وفريق يرثون بحال ويحجبون حجب الحرمان بحال اخرى وهم غير هؤلاء الستة من الورثة سواء كانوا عصبات أو ذوى فرض وهذا اى حجب الحرمان في الفريق الثانى مبنى على اصلين احدهما ان من يدلى اى يتسبب إلى الميت بشخص لا يرث مع وجود ذالك الشخص كابن الابن فانه لا يرث مع الابن سوى أولاد الام فانهم يرثون معها مع اهم يدلون إلى الميت بها وذلك لانعدام استحقاقها جميع التركة وتحقيق هذا الاصل ان الشخص المدلى به ان استحق جميع التركة لم يرث المدلى مع وجوده سواء اتحدا في سبب الارث كما في الاب والجد والابن وابنه =

أو بأخوين والفاضل عن فرض البنات لبني الابن وأخواتهم للذكر مثل حظ الأنثيين والفاضل عن فرض الأختين من الأب والأم للإخوة والأخوات من الأب للذكر مثل حظ الأنثيين وإذا ترك بنتا وبنت ابن وبني ابن فللبنات النصف والباقي لبني الابن وأخواتهم للذكر مثل حظ الأنثيين وكذلك الفاضل عن فرض الأخت من الأب والأم لبني الأب وبنت الأب للذكر مثل حظ الأنثيين ومن ترك ابني عم أحدهما أخ الأم فللأخ للأم السدس والباقي بينهما والمشاركة أن تترك المرأة زوجها وأما أو جدة وأختين من أم وأخا لأب وأم فللزوجة النصف وللأم السدس وللأولاد الأم الثلث ولا شيء للأخوة من الأب والأم

باب الرد: والفاضل عن فرض ذوي السهام إذا لم يكن عصبة مردود عليهم بمقدار أسهامهم إلا على الزوجين ولا يرث القاتل من المقتول والكفر كله ملة واحدة يتوارث به أهله

= أولم يتحدا كما في الأب والأخوة والأخوات فإن المدلى به لما أحرز جميع المال لم يسبق للمدلى شئ أصلا وإن لم يستحق المدلى به الجميع فإن اتحدا في السبب كان الأمر كذلك كما في الأم وأم الأم لأن المدلى به لما أخذ نصيبه بذلك السبب لم يسبق للمدلى من النصيب الذي يستحق بذلك السبب شئ ليس له نصيب آخر فصار محروما وإن لم يتحدا في السبب كما في الأم وأولادها فإن المدلى به حينئذ يأخذ نصيبه مستندا إلى سببه والمدلى يأخذ نصيبا آخر مستندا إلى سبب آخر فلا حرمان والأصل الثاني من الأصولين الأقرب فالأقرب كما ذكرنا في العصبات قدم في باب العصبات أنهم يرجحون بقرب الدرجة فالأقرب يحجب الأبعد حجب حرمان سواء اتحدا في السبب أولا (سراجي شريفه) فائدة: والمحروم عن الميراث بالكلية لا يجب عندنا غيره أصلا لا حجب حرمان ولا حجب نقصان وهو قول عامة الصحابة وعند ابن مسعود يحجب المحروم حجب النقصان والمحروم كالكافر والقاتل والرقيق ، والمحجوب حجب حرمان يحجب غيره كلا الحجييين بالاتفاق بيننا وبين ابن مسعود كالأثنيين من الأخوة والأخوات فصاعدا من أي جهة كانا أي من الأبوين أو من أحدهما فانهما لا يرثان مع الأب ولكن يحجبان الأم من الثلث إلى السدس وكذا إلى الحال في حجب الحرمان أما لأب (الجدة) محجوبة به وحاجية لام أم الأم (سراجي ، شريفه بخذف) "قوله": "وأخوين: أو أختين فصاعدا سواء كان الأخوان أو الأختان وارثين أو سقطا عن الميراث إلا أن يكونا عبيدين أو كافرين فانهما لا يحجبانها (الجوهره) "قوله": "والفاضل: لأن أبناء الابن عصبة بعد البنين وأخواتهم عصبة بغيره يعني أبناء الابن يعصب أخواتهم. "قوله": "لبني الأب: لأن بني الأب عصبة لجزء أصله وبنت الأب عصبة لبني الأب. "قوله": "فلاخ السدس: والباقي بينهما نصفان لأن له قرابتين من جهتين (الجوهره) "قوله": "ولاشئ: وقال الشافعي الثلث بين الأخوة للأم والأخوة للأب والأم بالسوية لنا إن الله تعالى جعل للزوج النصف ولأولاد السدس وللأخوة من الأم الثلث فاستغرقت الفريضة وقد قال عليه السلام ما أبقت الفرائض فأولوى عصبة ذكر ولم يبق لهم شئ والله أعلم (الجوهره) "قوله": "الرد: ضد العول إذ به تنقص سهام ذوي الفروض ويزداد أصل المسئلة وبالرد تزداد السهام وينقص أصل المسئلة وبعبارة أخرى في العول تفضل السهام على المخرج وفي الرد يفضل المخرج على السهام (شريفه) "قوله": "والفاضل: يعني ما فضل من المخرج عن فرض ذوي الفروض ولا مستحق له من العصبية يرد ذلك على ذوي الفروض بقدر حقوقهم على حسب النسب بين سهامهم إلا على الزوجين فإنه لا يرد عليهما أصلا لأن فرضهما بالسبب لا بالنسب فهو ضعيف لانهما استحقاه بعد انقطاع السبب الذي يستحقان به فلا أن يزداد على فرضهما بخلاف من يرث بالنسب لأن النسب باق بعد الموت فقوى حالهم في الاستحقاق فكانوا أولى بالفاضل أو نقول أن الزوجين يستحقان بسبب واحد وهو النكاح فإذا استحقابه لم يكن لهما سبب غير ذلك يستحقان به وأهل النسب وهو البنوة في البنت والأخوة في الأخت والباقي بالرحم (سراجي ، شريفه مع حاشية) "قوله": "ولا يرث: القاتل من المقتول يعني إذا قتل الوارث الموروث له فيكون محروما والمراد من القتل هو الذي يتعلق به وجوب القضاء أو الكفارة كما ذكر بالتفصيل. "قوله": "والكفر ملة واحدة: يعني إن الكافرين كلهم على دين باطل فهذا دينهم دين واحد فالكافر يتوارث الكافر. — ولا الكافر المسلم: إجماعا بين الصحابة والتابعين ومن بعدهم لقوله تعالى: ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا والمراد منه نفى السبيل من حيث الحقيقة وفي الميراث اثبات السبيل للكافر على المؤمن حكما.

ولا يرث المسلم من الكافر ولا الكافر من المسلم ومال المرتد لورثته من المسلمين وما اكتسبه في حال رده فيء وإذا غرق جماعة أو سقط عليهم حائط فلم يعلم من مات منهم أولا فمال كل واحد منهم للأحياء من ورثته وإذا اجتمع في الجوسي قرابتان لو تفرقت في شخصين ورث أحدهما مع الآخر ورث بهما ولا يرث الجوسي بالأنكحة الفاسدة التي يستحلونها في دينهم وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة مولى أمهما

"قوله": ولا يرث المسلم الكافر: على قول زيد و عامة الصحابة واليه ذهب علماؤنا والشافعي لقوله عليه السلام لا يتوارث أهل ملتين شتى (جمع شتيت بمعنى المختلف) والقياس أن يرث لقوله عليه السلام الإسلام يعلو ولا يعلى من العلو أن يرث المسلم من الكافر ولا يرث الكافر منه واليه ذهب معاذ بن جبل ومعوية بن أبي سفيان والحسن البصري ومحمد بن الحنفية ومحمد بن علي بن الحسين (يعني محمد بن زين العابدين) ومسروق رحمهم الله والجواب أن المذكور في هذا الحديث نفس الإسلام حتى أن ثبت الإسلام على وجه ولم يثبت على وجه آخر فإنه يثبت ويعلو كالملود بين المسلم والكافر فإنه يحكم بالإسلام الولد أو أن المراد العلو بحسب الحاجة أو بحسب القهر والغلبة أي النضرة في الغلبة للمسلمين (شريفه) "قوله": ومال المرتد: يعني أن المسلم يرث عندنا من المرتد مع أنه لا يرث من المسلم فلان ارث المسلم منه مستندا إلى حال الإسلام ولذلك قال أبو حنيفة إن يورث منه ما اكتسبه في زمان إسلامه ويكون ما اكتسبه في زمان رده فينا للمسلمين والوجه على قولهما أن الجميع لورثته يعني جميع ماله من المكتسب في حال إسلامه أو في رده لورثته لأن المرتد لا يقر على ما اعتقده بل يجبر على العود إلى الإسلام فيعتبر حكم الإسلام في هقه أي في حق المرتد بأن ينتفع الوارث المسلم من ماله لا بأن ينتفع المرتد من مال مورثه المسلم (شريفه مع حاشية) "قوله": إذا غرق جماعة: كما إذا غرق جماعة في السفينة معا أو وقعوا في النار دفعة أو سقط عليهم جدار أو سقف بيت أو قتلوا في معركة ولم يعلم التقدم والتأخر في موتهم جعلوا كأنهم ماتوا معا فمال كل واحد منهم لورثته الأحياء ولا يرث بعض هؤلاء الأموات من بعض هذا هو المختار عندنا وعند مالك نص على ذلك في الموطأ ، كما أنه غرق أب وابن وخلف كل واحد منهما بنتا فلا يرث الأب من الابن ولا الابن من الأب بل يرث من الأب بنته وبنت ابنه ومن الابن اخته وبنته (سراجي ، شريفه مع حاشية) "قوله": وإذا اجتمع للمجوسى: يعني إذا اجتمعوا في شخص ورث بهما جميعا تفسيره مجوسى تزوج أمه فولدت له بنتا ثم مات عن أم هي زوجته وعن بنت هي اخته لأمه فلا ترث الأم بالزوجة ولا ابنته بالاختية لأن الاخت للام لا ترث مع الابنة ولكن للام السدس باعتبار الأمومية وللابنة النصف والباقي للعصبة (الجوهرة) "قوله": ولا يرث المجوسى: لأن النكاح الفاسد لا يوجب التوارث بين المسلمين فلا يوجه بين المجوسى بخلاف الأنساب والأصل أن المجوس يرثون بالزوجة إذا كان النكاح بينهما جائز فإن لم يكن بينهما جائزا فأنهما لا يتوارثان بالزوجة ومعرفة الجائز من الفاسد أن كل نكاح لو أسلما يتركان عليه فذلك نكاح جائز وما لا يتركان عليه فهو فاسد وما كان يدلى بسببين أحدهما لا يجب فإنه يرث بالسببين وإن كان أحدهما يجب بالآخر فإنه يرث بالحاجب ولا يرث بالمحجوب بيانه مجوسى ترك زوجة هي أمه وهي اخته لآبيه كما إذا تزوج ابنته فولدت منه ولدا ثم تزوج هذا أمه وهي اخته لآبيه فإن هذا النكاح فاسد لا يرث بالزوجة ويرث ثلث المال لأنها أمه وتورث أيضا نصف المال لأنها اخته لآبيه فيرث بالسببين جميعا لأن أحدهما لا يجب الآخر والباقي رد عليهما بالسببين جميعا أن لم يكن عصبة ولو ترك امرأة وهي بنته وهي اخته لأمه كما إذا تزوج أمه فولدت له بنتا فهذه بنته واخته لأمه ثم مات فلها النصف بكونها اختا لأم لان الاخت للام لا ترث. مع ولد الصلب (الجوهرة) "قوله": مولى أمهما: لأن ولد الزنا لما لم يكن له أب تعلق بذلك بأمه وكذلك ولد الملاعنة من الأمهات فإذا مات ذلك الولد يكون ميراثه لأمه وأولاد أمه والأنتى فيه سواء فإذا ترك أبا وأخوة من أم فللواحد السدس وللأبنتين فصاعدا الثلث وما بقي بعد ميراث الأم وأولادها يكون لعصبة الأم الأقرب فلا قرب فإن كانت مولاة لقوم كان الباقي لمولى أمه أولعصبة مولى أمه أولعصبة مولى أمه وإن لم يكن عصبة فالباقي رد على الأم وأولادها (الجوهرة)

ومن مات وترك حملا وقف ماله حتى تضع امرأته حملها في قول أبي حنيفة والجد أولى بالميراث من الإخوة عند أبي حنيفة وقالوا يقاسم إلا أن تنقصه المقاسمة من الثلث وإذا اجتمعت الجدات فالسدس لأقربهن ويحجب الجد أمه ولا ترث أم أبي الأم بسهم وكل جدة تحجب أمها .

"قوله": ومن مات: وقف ماله يعنى يوقف للحمل عند أبي حنيفة نصيب أربعة بنين ونصيب أربع بنات إيهما أكثر ويعطى لبقية الورثة أقل الانصاء وعند محمد يوقف نصيب ثلاثة بنين أو ثلاثة بنات إيهما أكثر ورواه عنه ليث بن سعد وليست هذه الرواية موجودة في شروح الاصل ولا في عامة الروايات وفي رواية أخرى عن محمد يوقف نصيب ابنتين أو بنتين إيهما أكثر وهو قول الحسن وأحدى الروايتين عن أبي يوسف ورواه عنه هشام وروى الخفاف عن أبي يوسف أنه يوقف نصيب ابن واحد وأبنت واحدة إيهما أكثر هذا هو الأصح وعليه الفتوى وذلك لأن المعتاد الغالب أن لا تدل المرأة في بطن واحد إلا ولدا واحدا فيستنى عليه الحكم ما لم يعلم خلافه وذكر في فتاوى أهل سمرقند أن السولادة إن كانت قريبة توقف القسمة لمكان الحمل إذ لو عجلت لربما لغت بظهور الحمل علي خلاف ما قدر وإن كانت بعيدة لم توقف إذ فيه إضرار بالباقي الورثة ولم يعين للقرب حد بل أحيل به على العادة فإن كان الحمل من الميت بان خلف امرأة حاملا وجاءت تلك المرأة بالولد لتسام أكثر مسدة الحمل أى لستين أو أقل منها أى من المدة التى هى أكثر زمان الحمل سواء جاءت به ستة أشهر أو أقل أو أكثر ولم تكن المرأة مع ذلك أقرت بانقضاء العدة يرث ذلك الولد من الميت وأقاربه ويسورث عنه وإن جاءت بالولد لأكثر من أكثر مدة الحمل لا يرث ذلك الولد من الميت ولا يسورث عنه من قبله إذ قد علم بمجيئه كذلك أن علوقه كان بعد الموت فلا نسب ولا ميراث وكذا إذا قرت المرأة في مدة الحمل بانقضاء عدتها بعد زمان يتصور فيه انقضاء العدة ثم جاءت بالولد في تلك المدة فإنه لا يرث عنه إذ قد علم باقراها أن الحمل لم يكن من الميت (سراجى ، شريفه بحذف) "قوله": والجد أولى الخ: ثم على قولهما للجد حائليان أحدهما إذا لم يكن هناك صاحب فرض فهو مخير بين ثلاثة أشياء أما المقاسمة أو ثلث ما بقى أو سدس جميع المال بيانه جد واخ للجد النصف وللأخ النصف ، جدواخوان الثلث والمقاسمة ها سواء جملوا ثلاثة أخوة الثلث هنا خير له من المقاسمة ، وإن كان معهم صاحب فرض أعطى فرضه ثم ينظر إلى ثلث ما بقى وإلى سدس جميع المال وإلى المقاسمة تنظر أولا إلى ثلث ما بقى وإلى سدس جميع المال إيهما خير له ثم تنظر إلى أخيرهما وإلى المقاسمة فايهما كان خيرا له بيانه بنت وجد واخ للبت النصف والباقي بينهما نصفين لأن المقاسمة خير له من ثلث ما بقى ومن سدس جميع المال فإن كانا أخوين والمسئلة بخالها فهنا ثلث ما بقى وسدس جميع المال والمقاسمة سواء فإن كانوا ثلاثة وهى بها فثلث الباقي وهو سدس جميع المال خير له من المقاسمة بنتان وجد واخوان الأب وام للابنتين الثلثان وما بقى وهو الثلث يعطى الجد منه سدس جميع المال لأن ذلك خير له من المقاسمة ومن ثلث الباقي وإن ترك ابنتين وجدا واختالاب وام فللا بنتين الثلثان وما بقى فهو للجد والاخت للذكر مثل حظ الأنثيين لأن المقاسمة خير له من السدس ومن ثلث ما بقى ولو زاد في القرية أخرى كابنتين وام وجد واخ لاب وام أو اخت فللا بنتين الثلثان والسلام السدس وبقي السدس يعطى الجد لأن مذهب زيد بن ثابت وهو لعامة الصحابة أن نصيب الجد لا يتنقص من السدس ولا شئ للآخ أو الاخت لأن الاخت ههنا عصبة ومذهب الإمام واضح وسهل وعليه أكثر الفقهاء وعليه الفتوى هذا مذهب شريح وعطاء وعروة بن زبير وعمر بن عبد العزيز والحسن وابن سيرين ولكن في الميسر أن الفتوى على قولهما والله أعلم بالجواب (الجوهرة ومن شريفه مع حاشية) "قوله": وإذا اجتمع الجدات: اعلم أنه إذا كان بعض الجدات أقرب من بعض فإن عليا كرم الله وجهه يجعل السدس للقربى من أى جهة كانت وبه قال أبو حنيفة وأصحابه وعن زيد بن ثابت أن كانت القربى من جهة الأم فالسدس لها وإن كانت من جهة الأب شاركها البعدى من جهة الأم وكان ابن مسعود يسورث القربى والبعدى جميعا من أى جهة كانت فإن كان من جهة الأب تربى وبعدى ورث أقربهما مثال ذلك أم ام وام أم اب قال أبو حنيفة السدس للأم لأنها أقرب وعن زيد بن مسعود بينهما وإذا كان للجددة قربتان فعند محمد وزفر لها نصيب جدتين وعند أبي يوسف لها نصيب جدة واحدة بيانه رجل تزوج بنت خالته فولدت له ولدا فسان جدة الرجل أم امه هى جدة هذا الولد أم ام امه وهى أيضا جدته أم ام أبيه فإن مات الرجل وخلف - جدته أم أبيه ثم مات هذا الولد وخلف هاتين الجدتين فعلى قول محمد وزفر لصاحب القربتين ثلثا السدس وللأخرى التى هى أم اب الأب ثلث السدس ودند أبي يوسف هو بينهما نصفان ويحجب مالسك السدس كله لصاحب القربتين (الجوهرة) "قوله": يحجب الجد أمه: وفي بعض النسخ ولا يحجب الجد أمه وهذا إذا كان الجد غير وارث أمها إذا كان وارثا فإنه يحجبها لأنها تدلى به وقد استحق هذا المدلى فلا ترث معه كام الأم قال الحنفى ولا يحجب الجد من الجدات إلا من كان من قبله (الجوهرة) "قوله": ولا ترث أم اب: الأم لأنها رحم في من جملة ذوى الأرحام ولأنها تدلى بابيها وهو من ذوى الأرحام وتسمى بهذه الجملة الفاسدة وأنها الجد الفاسد (الجوهرة) "قوله": وكل جدة: تحجب أمها لأن محل أم الجددة مع الجددة مع الأم والأجداد تحجب أمها فكذا الجددة تحجب أمها والله أعلم (الجوهرة)

وتعول إلى ثلاثة عشر وخمسة عشرة وسبعة عشر وإذا كان مع الثمن سدسان أو ثلثان فأصلها من أربعة وعشرين وتعول إلى سبعة وعشرين فإذا انقسمت المسألة على الورثة فقد صحت وإن لم تنقسم سهام فريق منهم عليهم فاضرب عددهم في أصل المسألة وعولها إن كانت عائلة فما خرج صحت منه المسألة كامرأة وأخوين للمرأة الربع سهم وللأخوين ما بقي ثلاثة أسهم ولا تنقسم عليهما فاضرب اثنين في أصل المسألة فتكون ثمانية ومنها تصح المسألة فإن وافق سهامهم عددهم فاضرب وفق عددهم في أصل المسألة كامرأة وستة إخوة للمرأة الربع وللإخوة ثلاثة أسهم لا تنقسم عليهم فاضرب ثلث عددهم في أصل المسألة ومنها تصح

= وثلثان كزوج واختين لآب وام أو اجتمع نصفان وسدس كزوج واخت الآب وام (لها نصف ونصف) واخت لام أو اخت لآب (لكل واحدة منهما السدس) وتعول بثلثها وهو الاثنان إلى ثمانية إذا اجتمع نصف وثلثان وسدس كزوج واختين لآب وام وام أو اجتمع نصفان وثلث كزوج واخت لآب وام واختين لام وتعول بنصفها وهو ثلثة إلى تسعة إذا اجتمع نصف وثلثان وثلث كزوج واختين لآب وام واختين لام واجتمع نصفان وثلث وسدس كزوج واخت لآب وام واختين لام وام وتعول بثلثيها وهما أربعة إلى عشرة إذا اجتمع نصف وثلثان وثلث وسدس كزوج واختين لآب وام واختين لام وام (سراجى ، شريفه) "قوله": وان كان مع الربع: ثلث فاصلها من اثني عشر كزوجة وام فللزوجة الربع وللأم الثلث وان كان مع الربع السدس فاصلها من اثني عشر أيضا كزوجة واخت لام فللزوجة الربع وللأخت لام السدس (الجوهرة بالوضاحة) "قوله": وتعول اثنا عشر: إلى سبعة عشر وترا لا شفعا واما "قوله": وترا يعنى فافهما تعول إلى ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر وقوله لا شفعا يعنى انما لا تعول إلى أربعة عشر وستة عشر * فتعول بنصف سدسها إلى ثلاثة عشر إذا اجتمع ربع وثلثان وسدس كزوجة واختين لآب وام واخت لام وتعول بربعها وهو ثلاث إلى خمسة عشر إذا اجتمع ربع وثلثان وثلث كزوجة واختين لآب وام واخت لام وام واختين لآب وام (سراجى ، شريفه) "قوله": وإذا كان مع الثمن: سدسان فاصلها من أربعة وعشرين كزوجة وابوين وابن فللزوجة الثمن ولكل احد من الابوين السدس السدس وللأبن ما بقى وان كان مع الثمن ثلثان فاصلها من أربعة وعشرين أيضا كزوجة وابنتين فللزوجة الثمن وللبنين ثلثان (الجوهرة بتصرف) "قوله": وتعول: إلى سبعة وعشرين عولا واحدا كما في المسئلة المنبرية التى اجتمع فيها الثمن والثلثان والسدس وهى امرأة وبنتان وابوان وانما سميت منبرية لانها سئلت عن على رضى الله عنه وهو على المنبر فى الكوفة فاجاب عنها بداهة فقال السائل متعتنا اليس للزوجة الثمن فقال صار ثمنها تسعا ومضى فى خطبته فتعجبوا من فطنته (سراجى ، شريفه) "قوله": وعولها: ان كانت عائلة. كما اذا كانت الفريضة زوجا وثلث اخوات لآب وام أو لآب اصلها من ستة فللزوجة النصف اى الثلاثة وللأخوات الثلثان اى الاربعة فتعول إلى سبعة وتنصح من واحد وعشرين (الجوهرة بزيادة) "قوله": فاضرب: اثنين لان سهام الاخوين اى ثلاثة اسهم لا تنقسم عليهما فاضرب على عددهما اى الاثنين فى اصل المسئلة اى الاربعة فتكون ثمانية فللزوجة الربع اى الاثنان وللأخوين ما بقى اى ستة فلكل واحد منهما ثلثة ثلثة "قوله": فان وافق: كامرأة وستة اعمام أو ستة إخوة للمرأة الربع سهم وللأعمام ما بقى ثلثة لان المسئلة تصح من أربعة ولكن لا تنقسم على الأعمام ولكن يوافق ما فى ايديهم عدد رؤسهم بثلث وثلث فاضرب ثلث عددهم وهو اثنان فى اصل المسئلة يكون ثمانية ومنها تصح للزوجة الربع سهمان وللأعمام ستة لكل واحد سهم (الجوهرة)

وإن لم تنقسم سهام فريقين أو أكثر فاضرب أحد الفريقين في الآخر ثم ما اجتمع في الفريق الثالث ثم ما اجتمع في أصل المسألة فإن تساوت الأعداد أجزأ أحدهما عن الآخر كما مرأتين وأخوين فاضرب اثنين في أصل المسألة فإن كان أحد العددين جزء من الآخر أغنى الأكثر عن الأقل كأربعة نسوة وأخوين إذا ضربت الأربعة أجزأك عن الآخر وإن وافق أحد العددين الآخر ضربت وفق أحدهما في جميع الآخر ثم ما اجتمع في أصل المسألة كأربع نسوة وأخت وستة أعمام فالسنة توافق الأربعة بالنصف فاضرب نصف أحدهما في جميع الآخر ثم في أصل المسألة تكون ثمانية وأربعين ومنها تصح المسئلة فإذا صحت المسألة فاضرب سهام كل وارث في التركة ثم اقسام ما اجتمع على ما صحت منه الفريضة يخرج حق ذلك الوارث

"قوله": فإن لم تنقسم: كزوجتين وخمس جدات وثلاثة أخوة لام وعم أصلها من اثني عشر للزوجتين الربع ثلاثة وللجدات السدس سهمان وللأخوة للام الثلث أربعة للعم ما بقي وهو ثلاثة وانكسر على الزوجين والجدات والأخوة فاضرب عدد الزوجتين وهو اثنان في عدد الجدات يكون عشرة ثم اضرب العشرة في ثلاثة عدد الأخوة يكون ثلثين ثم اضرب الثلثين في أصل المسئلة وهي اثنا عشر يكون ثلثمائة وستين ومنها تصح ثم يقول من له شئ في الفريضة مضروب في ثلثين للزوجتين ثلاثة في ثلثين يكون تسعين وهو الربع من الجميع لكل واحدة خمسة وأربعون وللجدات سهمان في ثلثين يكون ستين لكل واحدة اثني عشر وللأخوة أربعة في ثلثين يكون مائة وعشرين لكل واحد أربعون وللعم ثلاثة في ثلثين يكون تسعين فذلك كله ثلث مائة وستون (الجوهرة) "قوله": فإن تساوت: وهذا يسمى التماثل فاصلها من أربعة للزوجتين الربع سهم منكسر عليهما وللأخوين ما بقي وهو ثلاثة منكسر ايضاً واحد العددين يغنيك عن الآخر فاضرب اثنين في أربعة أي في أصل المسئلة يكون ثمانية للزوجتين سهمان وللأخوين ستة (الجوهرة) "قوله": وإن كان أحد العددين: وهذا يسمى التداخل منقول أصل المسئلة أربعة للزوجات سهم منكسر عليهن وللأخوين ثلاثة منكسر ايضاً فاستغن بضرب الأربعة لأن الاثنين يدخلان فيها فاضرب الأربعة في أربعة يكون ستة عشر للزوجات أربعة وللأخوين اثنا عشر (الجوهرة) "قوله": فإن وافق: طريق معرفة الموافقة والمباينة بين المقدارين المختلفين أن ينقص من الأكثر بمقدار الأقل من الجانبين مرة أو مرارا حتى اتفقا في درجة واحدة فإن اتفقا في واحد فلا وفق بينهما وإن اتفقا في عدد فهما متوافقان بالجزء الذي يخرج في ذلك العدد مثلا إذا القيت من العشرة سبعة بقيت ثلاثة وإذا القيت ثلاثة من السبعة مرتين بقي واحد وإذا القى واحد من الثلاثة مرتين بقي ايضاً واحد فقد اتفقت العشرة والسبعة بالقاء الأقل من الجانبين مرارا في الواحد فإنه الباقي من كل منهما في بعض درجات القاء فهما متباينان. وإذا القيت من ثمانية عشر ثمانية مرتين بقي منها اثنان وإذا القى اثنان من الثمانية ثلث مرتين بقي منها ايضاً عدداً متوافقان (سراجي ، شريفه) فائدة: تداخل العددين المختلفين أن يغني أقلهما الأكثر يعني إذا القى الأقل فلأكثر مرتين أو أكثر لم يبق من الأكثر شئ كالثلاثة والستة فانك إذا القيت الثلاثة من الستة مرتين فبقيت الستة بالكلية وكذا إذا القيتها من التسعة ثلث مرتين فبقيت التسعة بالمرات فهذان العددان يسميان بالتداخلين اصطلاحاً (سراجي ، شريفه) "قوله": فإذا صحت المسئلة: لأنك تقول أصل المسئلة من أربعة للزوجات الربع وللأخت النصف وللأعمام سهم منكسر عليهم وهم ستة فاضرب نصف عدد الزوجات في عدد الأعمام يكون اثني عشر وللأخت أربعة وعشرون وللأعمام اثنا عشر (الجوهرة) تنبيه: تماثل العددين كون أحدهما مساوياً للآخر كثلاثة وثلاثة مثلاً فإن قيل أن التماثل نسبة بين العددين المتغيرين ولا تغاير بين ثلاثة وثلاثة وإن قيل ألف مرة فيقال أن المراد بالعددين في تعريف التماثل العددان في المجلين والثلاثة القائمة بالدرهم متغايرة للثلاثة القائمة بالدنانير (سراجي ، شريفه مع حاشيه)

وإذا لم تقسم التركة حتى مات أحد الورثة فإن كان ما يصيبه من الميت الأول ينقسم على عدد ورثته فقد صحت المسألتان مما صحت الأولى وإن لم ينقسم صحت فريضة الميت الثاني بالطريقة التي ذكرناها ثم ضربت إحدى المسألتين في الأخرى فإن لم يكن بين سهام الميت الثاني وما صحت منه فريضة موافقة فإن كانت سهامهم موافقة فاضرب وفق المسألة الثانية في الأولى فما اجتمع صحت منه المسألتان وكل من له شيء من المسألة الأولى مضروب فيما صحت منه المسألة الثانية ومن كان له شيء من المسألة الثانية مضروب في وفق تركة الميت الثاني وإذا صحت مسألة المناسبة وأردت معرفة ما يصيب كل واحد من حبات الدرهم قسمت ما صحت منه المسألة على ثمانية وأربعين فما خرج أخذت له من سهام كل وارث حبة. والله اعلم بالصواب

"قوله": وإذا لم تقسم: ثم ضربت إحدى المسألتين في مر الأخرى، كزوجة واخت الأب وأم وأربعة أعمام ثم لم تقسم التركة حتى مات بعض الأعمام وليس له وارث سوى أخوته فإن المسئلة الأولى من أربعة للزوجة سهم وللأخت سهمان وللأعمام سهم منكسر عليهم فاضرب عدد رؤسهم في أصل المسئلة أى أربعة في أربعة يكون ستة عشر للزوجة أربعة وللأخت ثمانية وللأعمام أربعة لكل واحد سهم مات أحدهم وخلف أخوته الثلاثة ويده سهم لا ينقسم علي ورثته فاضرب مسئلته وهى ثلثة في ستة عشر يكون ثمانية وأربعين ومنها تصح للزوجة أربعة في ثلثة يكون اثني عشر وهو ربع الجمع وللأخت ثمانية في ثلثة يكون أربعة وعشرين وهو النصف بقي اثني عشرين بقية الورثة لكل واحد أربعة يعنى ثلثة ثلثة لأعمام الثلثة الأحياء وثلثة العم الميت وسهم مسهم من حصته للأخوة الثلثة فحصل للأعمام الثلثة الأحياء أربعة أربعة لأنهم حصلوا ثلثة ثلثة حصّة انفسهم وواحد واحد من حصّة اخيهم الميت، الجوهرية بزيادة تفصيل من رئيس المتقين استاذ العلماء سيد حسين الدين شاه مدظله العالى ناظم اعلى الجامعة الرضويه ضياء العلوم ستالمت تاؤن وأوليندى.

"قوله": فإن كانت سهامهم: موافقة الخ؛ مثاله زوج وأخوان فللزوج النصف وما بقي للأخوين فتصح من أربعة ثم مات الزوج وخلف أربعة بنين أصلها من أربعة ويتوافقان بالانصاف فاضرب نصف عددهم في جميع الآخر يكون ثمانية ومنه تصح المسألتان للأخوين أربعة ولأولاد الزوج أربعة فيكون لكل واحد سهم سهم (الجوهرية بزيادة) "قوله": المناسبة: وهى مفاعلة من النسخ بمعنى النقل والتحويل والمراد بما ههنا ان ينتقل نصيب بعض الورثة بموته قبل القسمة إلى من يرث منه واليه اشار بقوله ولو صار بعض الانصاء ميراثا قبل القسمة فنقول ان كانت ورثة الميت الثاني من عده من ورثة الميت الأول ولم يقع في القسمة تغيير فانه يقسم المال حينئذ قسمة واحدة اذ لا فائدة في تكرارها كما اذا ترك بنين وبنات من امرأة واحدة ثم ماتت إحدى البنات ولا وارث لها سوى تلك الأخوة والأخوات لأب وأم فانه يقسم مجموع التركة بين الباقيين للذكر مثل حظ الانثيين قسمة واحدة كما كانت تقسم بين الجمع كذلك فكان الميت الثاني لم يكن في البين وان وقع تغيير في القسمة بين الباقيين فاقسم بالتكرار (سراجى، شريفه بتصرف)

"قوله": وأردت معرفة: صورته زوج وأبوان وابن فللزوج الربع ولكل واحد من الأبوين السدس وللأبن ما بقي فصحت المسئلة من اثني عشر فنلثة للزوج واثنان واثنان لكل واحد من الأبوين وخمسة للأبن ثم مات الأبن وخلف أبنا وأبا وجدا وهم الذين خلفهم الميت الأول ويبد الأبن خمسة من اثني عشر وأصل فريضة من ستة فاضرب الثانية في الأولى يكون اثنين وسبعين فيكون بالتقسيم الأول للأب اثنا عشر وللأم اثنا عشر وللزوج ثمانية عشر وللأبن (الميت الثاني) ثلثون وعلى التقسيم الثاني لا شئ للجد لانه أبوام وللجدة السدس من =

.....

=ثلثين وهو خمسة فيكون سبعة عشر يعنى حصلت لها من التقسيم الأول اثنا عشر ومن الثانى خمسة وللاب السدس من ثلثين وهو خمسة فيكون له ثلاثة وعشرون لان له كانت حصلت ثمانية عشر بالتقسيم الأول وللابن فى التقسيم الثانى عشرون * فاقسم سهام المسئلة على حبات الدرهم وهى ثمانية واربعون يخرج نصف السهام ستة وثلثين يقابل ذلك نصف الدرهم وهو اربعة وعشرون وثلث السهام اربعة وعشرون يقابلها ثلث الدرهم وهو ستة عشر ، كل سهم ثلثا حبة وللثلاثة الاسهم حبتان والربع ثمانية عشر والثلث تسعة والقيسراط ستة اسهم والطسوج وهو نصف القيسراط وهو حبتان ثلثة اسهم وللحبة سهم ونصف ولكل سهم ثلثا حبة وقد علمت ان للاب اثنى عشر سهما وذلك دائق للام سبعة عشر وذلك دائق وثلث حبات وثلث حبة لان الدائق اثنا عشر بقى خمسة يقابلها بثلثيها كما قابلت ستة و ثلثين باربعة وعشرين وقابلت اربعة وعشرين بستة عشر فيقابل كل شئ بثلثيه فاذا قابلت خمسة بثلثيها كان ثلثاها ثلاثة وثلث كما ذكر وللزوج ربع درهم وثلث حبات وثلث حبة ولابن الابن ربع درهم وحبة وثلث حبة فجميع ذلك درهم وعلى حسب ذلك تقسم الغلة ويقسم كل شئ من التركة ثم الدائق سدس درهم وسدس ثمانية واربعين ثمانية حصتها من سهام اثنين وسبعين اثنا عشر والطسوج حبتان والدائق اربعة طساج والقيسراط نصف دائق ويعتبر بالقيسراط سدس الدرهم واهل العراق يسمون نصف سدس الدرهم قيسراطا وهو اربع حبات وقد يقال الرهم ستة دوائق والدائق ثمانى حبات والمراد حبة الشعير المتوسط التى لم تقشر لكن قطع من طرفيها مادق وطال وكل عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل (الجوهرة بالتغير والوضاحة)

الحمد لله الذى وفقنى بتتميم هذه الحاشية والصلوة والسلام على رسوله محمد وآله واصحابه اجمعين ، اللهم تقبل منى هذا السعى واجعله نافعا للمعلمين والمتعلمين وارجو ان يسدعو لى المعلمون والمتعلمون بحسن العاقبة وخير الخاتمة وخير الدنيا والآخرة اللهم اغفر لى ولوالدى ولمشائخى ولاساتذتى ولاقربائى ولاحبابى ولتلامذتى ولسائر المؤمنين والمؤمنات بجرمة سيد الابرار والنبي المختار والصلوة والسلام عليه وعلى آله الاطهار وصحابته الاخيار وعلى جميع المؤمنين والمؤمنات الاطهار.

تمت بالخير بفضلہ الكريم وبرحمۃ النبی الكريم.

جمعة المبارك ، وقت السحر ٨ دسمبر ١٩٩٥ء ١٥ رجب ١٤١٦ھ

عبدالرزاق ہتھرالوی ، حطاروی بن قاضی عبدالعزیز بن قاضی فیض احمد بن قاضی غلام نبی

رحمة الله عليهم

نام کتاب	مصنف	قیمت	نام کتاب	مصنف	قیمت
نجوم الفرقان من تفسیر آیات القرآن جلد اول	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	160/= 240 روپے	دعوت الحق فی جواب معیار الحق	رشید الدین سیاح غلام نبی الدین شاہ	30/=
نجوم الفرقان من تفسیر آیات القرآن جلد دوم	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	240/= 240 روپے	تعلیم رسول اور گستاخ رسول کی سزا	مولانا اشرف قادری	18/=
نجوم الفرقان من تفسیر آیات القرآن جلد سوم	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	240/= 240 روپے	حلیۃ الاسقاط	حافظ محمد فضل الدین نقشبندی ازہرہ قادری	30/=
نجوم الفرقان من تفسیر آیات القرآن جلد چہارم	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	240/= 240 روپے	عمدۃ المفاتیح اور درر مرصع مشکوٰۃ المصابیح (جلد اول)	حافظ محمد فضل الدین نقشبندی ازہرہ قادری	50/=
نجوم الفرقان من تفسیر آیات القرآن جلد پنجم	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	240/= 240 روپے	قدوری مع ترجمہ و تشریح (جلد اول)	حافظ محمد فضل الدین نقشبندی ازہرہ قادری	50/=
شرح ہدایت	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	120/=	اربعین نقشبندی	حافظ محمد فضل الدین نقشبندی ازہرہ قادری	48/=
مراح الارواح (اردو حاشیہ)	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	36/=	شب قدر	حافظ محمد فضل الدین نقشبندی ازہرہ قادری	27/=
تذکرۃ الانبیاء (مجلد نامن)	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	360/=	فضائل صدقات	حافظ محمد فضل الدین نقشبندی ازہرہ قادری	33/=
موت کا منظر مع احوال حشر و نشر (برساز)	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	225/=	الوافیہ بتوضیح اکافیہ	حافظ محمد فضل الدین نقشبندی ازہرہ قادری	48/=
موت کا منظر مع احوال حشر و نشر (چھپو ساز)	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	150/=	سیدنا محمد ﷺ (انگریزی)	مولانا محمد اکبر ہزاری	36/=
اقامت بیٹھ کر سنا مستحب ہے	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	21/=	مکاشفۃ القلوب	حافظ محمد اسحاق ظفر (حزیم)	165/=
اسلام میں عورت کا مقام	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	150/=	خوبصورت نعیش	جاوید اقبال اعوان	24/=
اذان کے ساتھ درود شریف مستحب ہے	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	21/=	ذکر حبیب	مولانا سید حسین الدین شاہ	10/=
سبز قلندر کی برکات سے کذاب جل اٹھے	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	24/=	نور ہدایت	مولانا سید حسین الدین شاہ
انگوٹھے چومنا مستحب ہے	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	21/=	زیارت توحیدات برزخی اور ایصال ثواب	پروفیسر سید محمد ذاکر حسین شاہ سیالوی	45/=
نماز کے بعد کرو دعا مستحب ہے	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	40/=	عظمت سید المرسلین امہات المؤمنین	پروفیسر سید محمد ذاکر حسین شاہ سیالوی	36/=
تکریم والدین مصطفیٰ ﷺ	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	20/=	میلا دالنبی ﷺ	مولانا محمد یعقوب ہزاری	120/=
احکام مساجد	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	24/=	احکام رمضان	مولانا نعیم الدین بن براد آبادی	12/=
نماز حبیب کبریاء	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	150/=	گیارہویں شریف	مولانا ابوالحسن محمد علی رضوی	12/=
نور الایضاح (عربی حاشیہ)	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	72/=	مناقب رومی	محمد ریاض قادری	210/=
تسکین الجمان فی محاسن کثر الایمان	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	120/=	والضحیٰ لغتہ مجموعہ (دو جلدیں)	حسان البندید پدم شری پیکل اتسای	50/=
السراج فی التمریث (اردو)	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	33/=	فقہ حنفی اور حدیث رسول	مولانا ناصر دار احمد حسن سعیدی	45/=
تلخیص المفتاح (عربی حاشیہ)	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	48/=	حقیقت قربانی	مولانا ناصر دار احمد حسن سعیدی	18/=
کنز الدقائق (عربی حاشیہ)	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	270/=	تذکرہ محی الدین	مولانا ناصر دار احمد حسن سعیدی	80/=
المظہر النوری علی المختصر القدوری	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	250/=	انوار شریعت (جلد اول)	انوار شریعت (جلد اول)	200/=
ایصال ثواب مستحب ہے	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	27/=	انوار شریعت (جلد دوم)	مولانا محمد اسلم علوی قادری رضوی	2007 میں شائع ہوئی
فضائل رمضان	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	75/=	جنسی موتی مع زیور نسواں	مولانا اشرف قادری	36/=
سیرت مصطفیٰ ﷺ (برساز)	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	180/=	قانون شریعت	مولانا شمس الدین احمد	135/=
سیرت مصطفیٰ ﷺ (چھپو ساز)	مولانا عبدالرزاق بھٹہ الوہی	150/=	سیر برزخ	قاضی نور الحق ازہرہ نقشبندی
عقائد اہل سنت	مولانا مشتاق احمد نظامی	90/=	ماں باپ کے حقوق	قاضی نور الحق ازہرہ نقشبندی